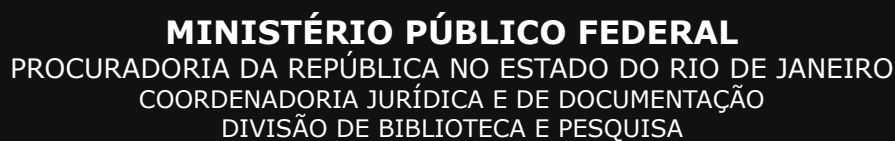


Bibliografia temática

Organização Criminosa

v. 1, n. 3, dez. 2017



ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

Rio de Janeiro, v. 1 n. 3, dezembro de 2017

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DIVISÃO DE BIBLIOTECA E PESQUISA – DIBP

ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

BIBLIOGRAFIA, LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA TEMÁTICAS

Apresentação

A Divisão de Biblioteca e Pesquisa elaborou a Bibliografia Temática sobre o assunto organização criminosa com o objetivo de divulgar a doutrina, a jurisprudência do STF e STJ e a legislação sobre esse assunto.

Os termos utilizados na pesquisa foram:

- Organização criminosa;
- Crime organizado.

Com relação à pesquisa de jurisprudência, foram utilizados os mesmos termos para localização dos principais julgados dos tribunais superiores, STF e STJ, principalmente, nos informativos.

As bases pesquisadas foram: RVBI – Senado, SICON – Senado, BID Fórum, RT OnLine, Rede de Bibliotecas do MPF – sistema Pergamum.

A pesquisa não tem a pretensão de ser exaustiva sobre o respectivo tema, o material selecionado não faz parte na integralidade do acervo da Biblioteca da PRRJ.

Divisão de Biblioteca e Pesquisa

SUMÁRIO

Apresentação	2
1. Legislação	4
2. Doutrina	5
3. Jurisprudência	17

1. Legislação:

- 1.** Lei nº 12.850, 02 de agosto de 2013.

2. Doutrina:

LIVROS:

1. ALMEIDA NETO, Wilson Rocha de. **Inteligência e contra-inteligência no Ministério Público**: aspectos práticos e teóricos da atividade como instrumento de eficiência no combate ao crime organizado e na defesa dos direitos fundamentais. Belo Horizonte: Dictium, 2009.
2. AMARAL, Valmir. **Tipifica o crime de participação em organização criminosa**: dispõe sobre a não-incidência de CPMF no pagamento de tributos: Projeto de Lei do Senado n. 241, de 2003, Projeto de Lei do Senado n. 222, de 2003. Brasília, DF: Senado Federal, 2003.
3. AMBOS, Kai; ROMERO, Eneas (Org.). **Crime organizado**: análise da Lei 12.850/2013. São Paulo: Marcial Pons, 2017.
4. BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crime organizado e proibição de insuficiência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
5. BECK, Francis Rafael. **Perspectivas de controle do crime organizado e crítica à flexibilização das garantias**. São Paulo: IBCCRIM, 2004.
6. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Comentários à Lei de organização criminosa**: Lei n. 12.850/2013. São Paulo: Saraiva, 2014.
7. BRASIL. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional. **ENCCLA**: Estratégia nacional de combate à corrupção e à lavagem de dinheiro: 10 anos de organização do estado brasileiro contra o crime organizado. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2012.
8. BRAZ, Graziela Palhares Torreão. **Crime organizado x direitos fundamentais**. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 1999.
9. CALLEGARI, André Luís (Org). **Crime organizado**: tipicidade, política criminal e investigação e processo: Brasil, Espanha e Colômbia. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.
10. CONSERINO, Cassio Roberto; VASCONCELOS, Clever Rodolfo Carvalho; MAGNO, Levy Emanuel. **Crime organizado e institutos correlatos**. São Paulo: Atlas, 2011.
11. COSTA, Renata Almeida da. **A sociedade complexa e o crime organizado**: a contemporaneidade e o risco nas organizações criminosas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.
12. CUNHA, Rogério Sanches. **Crime organizado**: comentários à Lei 12.850/2013. 4. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2016.
13. ESTELLITA, Heloisa. **Criminalidade de empresa, quadrilha e organização criminosa**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

14. FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (Coord.). **Crime organizado: aspectos processuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
15. FERRO, Ana Luiza Almeida. **Crime organizado e organizações criminosas mundiais**. Curitiba: Juruá, 2009.
16. FILOMENO, Bruna Weiss. **Colaboração premiada no crime organizado: uma análise sobre sua inconstitucionalidade**. Florianópolis: Habitus, 2017.
17. GODOY, Luiz Roberto Ungaretti de. **Crime organizado e seu tratamento jurídico penal**. Rio de Janeiro: Elsevier Campus, 2011.
18. GOMES, Abel Fernandes; PRADO, Geraldo Luiz Mascarenhas; SANTOS, William Douglas Resinente dos. **Crime organizado e suas conexões com o poder público: comentários à Lei n. 9.034/95: considerações críticas**. Rio de Janeiro: Impetus, 2000.
19. GOMES, Luiz Flávio; CERVINI, Raúl. **Crime organizado: enfoques criminológico, jurídico (Lei 9.034/95) e político-criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
20. GOMES, Rodrigo Carneiro. **O crime organizado na visão da Convenção de Palermo**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.
21. GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Legislação penal especial: crimes do Estatuto da criança e do adolescente - crimes contra o consumidor - crimes contra as relações de consumo - crimes contra a ordem tributária - crimes ambientais - crimes do Estatuto do idoso - crimes falimentares - crime organizado**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
22. GOTZSCHE, Peter. **Medicamentos mortais e crime organizado: como a indústria farmacêutica corrompeu a assistência médica**. Porto Alegre: Bookman, 2016.
23. GRECO FILHO, Vicente. **Comentários à Lei de organização criminosa: Lei n. 12.850/13**. 1. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2014.
24. GUIDI, José Alexandre Marson. **Delação premiada no combate ao crime organizado**. São Paulo: Lemos & Cruz, 2006.
25. ISHIDA, Válder Kenji. **Prática jurídica penal: incluindo a ADI 2.886 (declara inconstitucional o art. 34, IV, da Lei Orgânica do MP do RJ), a Lei n. 12.830, de 20 de junho de 2013 (investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia), e a Lei n. 12.850, de 2 de agosto de 2013 (organização criminosa)**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
26. JUPIARA, Aloy. **Os porões da contravenção: jogo do bicho e ditadura militar: a história da aliança que que profissionalizou o crime organizado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Record, 2015.
27. LAVORENTI, Wilson; SILVA, José Geraldo da. **Crime organizado na atualidade**. 1. ed. Campinas, SP: Bookseller, 2000.
28. LEMOS JÚNIOR, Arthur Pinto de. **Crime organizado e a Lei n.º 12.850/13**. São Paulo: Verbatim, 2014.

29. LEMOS JÚNIOR, Arthur Pinto de. **Crime organizado: uma visão dogmática do concurso de pessoas**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012.
30. LIMA, Adalberto Mattos. **Tráfico de drogas e crime organizado**. 2007. 57 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização)–Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2007.
31. LIPINSKI, Antônio Carlos. **Crime organizado & a prova penal**: Lei 9.034, de 03.05.1995. 1 ed. 4. tiragem. Curitiba: Juruá, 2006.
32. MACIEL, Alexandre Rorato. **Crime organizado**: persecução penal e política criminal. Curitiba: Juruá, 2015.
33. MASSON, Cleber. **Crime organizado**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2017.
34. MENDONÇA, Expedito. **"Organização criminosa"**: Brasil. Brasília, DF: Nova Aliança, 2006.
35. MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Comentários à Lei de combate ao crime organizado**: Lei nº 12.850/13. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
36. _____. **Crime organizado: aspectos gerais e mecanismos legais**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.
37. MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo (Coord.). **Crime organizado**. 1. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2012.
38. MONTROYA, Mário Daniel. **Máfia e crime organizado**: aspectos legais, autoria imediata, responsabilidade penal das estruturas organizadas de poder, atividades criminosas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
39. NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização criminosa**. 3. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
40. OLIVEIRA, Adriano. **Tráfico de drogas e crime organizado**: peças e mecanismos. Curitiba: Juruá, 2008.
41. PACHECO, Rafael. **Crime organizado**: medidas de controle e infiltração policial. Curitiba: Juruá, 2009.
42. PAIANI, Adao Jose Correa. **Crime organizado e reciclagem de capitais**. Canoas, RS: ULBRA, 2004.
43. PASSOS, Clayton Luiz. **Crime organizado e instrumentos de investigação e de obtenção de prova**: enfoque na Lei 9.034/95. 2010. 37 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Especialização)–Universidade Anhanguera (UNIDERP) e Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes (Rede LFG), 2010.
44. PENTEADO, Jacques de Camargo; GRINOVER, Ada Pellegrini (Coord.). **Crime organizado**: Itália e Brasil, a modernização da lei penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

45. PEREIRA, Emmanoel Campelo de Souza. **Lavagem de dinheiro e crime organizado transnacional**. São Paulo: LTr, 2016.
46. PEREIRA, Flávio Cardoso. **Crime organizado e sua infiltração nas instituições governamentais**. São Paulo: Atlas, 2015.
47. PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. **Organização criminosa: nova perspectiva do tipo legal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
48. PORTO, Roberto. **Crime organizado e sistema prisional**. São Paulo: Atlas, 2007.
49. PRADO, Luiz Regis. **Direito penal econômico: ordem econômica, relações de consumo, sistema financeiro, ordem tributária, sistema previdenciário, lavagem de capitais, crime organizado**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
50. RASCOVSKI, Luiz. **Entrega vigiada: meio investigativo de combate ao crime organizado**. São Paulo: Saraiva, 2013.
51. RODRIGUES, Fillipe Azevedo. **Lavagem de dinheiro e crime organizado: diálogos entre Brasil e Portugal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.
52. SANCTIS, Fausto Martin de. **Crime organizado e lavagem de dinheiro: destinação de bens apreendidos, delação premiada e responsabilidade social**. 2. ed. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2016.
53. SCHELAVIN, José Ivan. **A teia do crime organizado: documentário: força nacional de segurança pública e operação no Rio de Janeiro: crime organizado: "poder paralelo", "modus operandi" e meios de controle**. Florianópolis: Conceito, 2011.
54. SILVA, Eduardo Araujo da. **Crime organizado: procedimento probatório**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
55. SILVA, Ivan Luiz da. **Crime organizado: aspectos jurídicos e criminológicos: Lei nº 9.034/95**. Belo Horizonte: Nova Alvorada, 1998.
56. SILVEIRA, José Braz da. **A proteção à testemunha e o crime organizado no Brasil**. 3. ed. rev. e ampl. Curitiba: Juruá, 2014.
57. SIQUEIRA FILHO, Élio Wanderley de. **Repressão ao crime organizado: inovações da Lei 9.034/95 (com as alterações promovidas pelas Leis 9.303/96 e 10.217/01)**. 2. ed. 4. tiragem. Curitiba: Juruá, 2006.
58. SOUSA, Marllon. **Crime organizado e infiltração policial: parâmetros para a validação da prova colhida no combate às organizações criminosas**. São Paulo: Atlas, 2015.
59. SZNICK, Valdir. **Crime organizado: comentários**. São Paulo: LEUD, 1997.
60. TOLEDO, Otávio Augusto de Almeida et al. (Coord.). **Repressão penal e crime organizado: os novos rumos da política criminal após o 11 de setembro**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

61. VERGUEIRO, Luiz Fabrício Thaumaturgo. **Terrorismo e crime organizado**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
62. VILLAS BÔAS FILHO, Fernando Alves Martins. **Crime organizado e repressão policial no estado do Rio de Janeiro: uma visão crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
63. ZANELLA, Everton Luiz. **Infiltração de agentes e o combate ao crime organizado: análise do mecanismo probatório sob o enfoque da eficiência e do garantismo**. Curitiba: Juruá, 2016.

ARTIGOS:

64. ABRÃO, Guilherme Rodrigues. Crime organizado, estado desorganizado. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 18, n. 219, p. 9, fev. 2011.
65. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. O crime de organização criminosa no Código penal português. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, v. 25, n. 292, p. 6-8, mar. 2017.
66. ALELUIA, Ana Carolina Barros de. A atuação do Ministério Público no combate ao crime organizado: o GAECO e o respeito ao princípio do promotor natural. **Justiça & cidadania**, Rio de Janeiro, n. 173, p. 64-66, jan. 2015.
67. ALVES, Léo da Silva. Crime organizado: apatia dos gestores e inutilidade do direito. **Consulex: revista jurídica**, Brasília, DF, v. 10, n. 229, p. 40-42, jul. 2006.
68. _____. Drogas e terrorismo: os tentáculos do crime organizado. **Consulex: revista jurídica**, Brasília, DF, v. 9, n. 197, p. 26-32, mar. 2005.
69. ANDRADE, Wemerson Pedro. Organização criminosa: por uma melhor compreensão. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, Uberlândia, v. 39, n. 1, p. 293-321, jan./jun. 2011.
70. ARANOVICH, Tatiana de Campos. Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro - ENCCLA: o Estado organizado contra o crime organizado / Tatiana de Campos Aranovich. **Res pública: revista de políticas públicas e gestão governamental**, Brasília, DF, v. 6, n. 2, p. 117-145, jul./dez. 2007.
71. ARAS, Vladimir. Ainda sobre o conceito de crime organizado. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, v. 23, n. 274, p. 10-11, set. 2015.
72. AZEVEDO, Vinicius Cottas. Organização criminosa: confusões e inovações trazidas pela Lei nº 12.850/13. **Informativo jurídico Consulex**, Brasília, DF, v. 27, n. 38, p. 8-9, 23 set. 2013.
73. BARROS, Marco Antonio de. Julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organização criminosa e o princípio da identidade física do juiz. **Revista dos tribunais**, São Paulo, v. 102, n. 933, p. 565-580, jul. 2013.

74. BECHARA, Fábio Ramazzini. Crime organizado e o sigilo na investigação. **Revista Síntese de direito penal e processual penal**, São Paulo, v. 6, n. 32, p. 32-60, jun./jul. 2005.
75. _____. O Estado e o crime organizado: quebrando paradigmas. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 20, n. 239, p. 4-5, out. 2012.
76. BEZERRA, Arthur Coelho. Pirataria e crime organizado: ligações perigosas? **Revista brasileira de segurança pública**, São Paulo, v. 6, n. 1, p. 90-103, fev./mar. 2012.
77. BITENCOURT, Cezar Roberto. Participação de policial em crimes relativos à organização criminosa. **Revista Magister de direito penal e processual penal**, São Paulo, v. 10, n. 57, p. 27-37, dez./jan. 2013/2014.
78. _____. Primeiras reflexões sobre organização criminosa: anotações à Lei 12.850/2013. **Revista Magister de direito penal e processual penal**, São Paulo, v. 10, n. 55, p. 5-17, ago./set. 2013.
79. CABETTE, Eduardo Luiz Santos. Crimes de organização criminosa, de constituição de milícia privada e de associação criminosa e prisão temporária: uma lacuna legal. **ADV advocacia dinâmica**: informativo semanal, Rio de Janeiro, n. 21, p. 251-249, 23 maio 2014.
80. _____. Crime organizado: nova lei n. 12.850/13 e o problema da conduta dos agentes infiltrado no cometimento de infrações penais. **ADV Advocacia dinâmica**: seleções jurídicas, Rio de Janeiro, p. 8-10, nov. 2013.
81. CAFFARO, Luiz Carlos. O ministério público e o crime organizado. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 106-117, jan./jun. 1995.
82. CALLEGARI, André Luis. Crime organizado: conceito e possibilidade de tipificação diante do contexto de expansão do direito penal. **Revista brasileira de ciências criminais**, São Paulo, v. 17, n. 79, p. 7-40, jul./ago. 2009.
83. CAPPELLARI, Mariana Py Muniz. A organização criminosa da Lei 12.850/2013 e a minorante do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006: novatio legis in melius? **Boletim IBCCrim**, São Paulo, v. 22, n. 265, p. 16-17, dez. 2014.
84. CARDOSO, Arisa Ribas. O crime organizado transnacional: um estudo introdutório da questão na perspectiva da teoria da interdependência. **Revista eletrônica direito e política**, Santa Catarina, v. 6, n. 1, p. 1-24, jan./abr. 2011.
85. CARNEIRO, Leandro Piquet. Ameaça do crime organizado à segurança pública no Brasil. **Interesse nacional**, São Paulo, v. 3, n. 10, p. 30-40, jul./set. 2010.
86. CHAMMAS, Daniela. Psicologia das massas e o crime organizado. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 16, n. 362, p. 52-53, fev. 2012.
87. CONCEIÇÃO, Mário Antônio. O crime organizado e propostas para atuação do Ministério Público. **Cadernos do Ministério Público do Paraná**, Curitiba, v. 4, n. 4, p. 15-24, maio 2001.

88. CORDEIRO, Raul José. Crime organizado: branqueamento de capitais. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 14, n. 330, p. 43-45, out. 2010.
89. COSENZO, José Carlos. O crime organizado na mira do Ministério Público. **Justilex**, Brasília, DF, v. 6, n. 67, p. 6-8, jul. 2007.
90. _____. O Ministério Público e o combate ao crime organizado. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 13, n. 301, p. 26-29, jul. 2009.
91. COSTA, Gino. Segurança pública e crime organizado transnacional nas Américas: situação e desafios no ambito interamericano. Tradução: Evandro Lisboa Freire. **SUR**: revista internacional de direitos humanos, São Paulo, v. 9, n. 16, p. 132-157, jan. 2012.
92. COSTA JÚNIOR, Paulo José da. As máfias italianas e o crime organizado no Brasil. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 13, n. 301, p. 30-31, jul. 2009.
93. COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. (In)segurança e crime organizado. **Informativo jurídico Consulex**, Brasília, DF, v. 20, n. 34, p. 13, 28 ago. 2006.
94. CRUZ, Rogerio Schietti Machado. Parecer em pedido de habeas corpus: manutenção de prisão preventiva: indícios de existência de organização criminosa: grilagem de terras. **Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, Brasília, DF, v. 4, n. 8, p. 268-283, jul./dez. 1996.
95. CUNHA, Danilo Fontenele Sampaio. Da origem motivacional das medidas judiciais diante do crime organizado. **Themis**: revista da ESMEC / Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará, Fortaleza, v. 4, n. 1, p. 13-37, jan./jun. 2006.
96. DIPP, Gilson Langaro. Crime organizado e a importância das varas especializadas da Justiça Federal. **Revista CEJ**, Brasília, DF, v. 20, n. 69, p. 24-26, maio/ago. 2016.
97. DIPP, Gilson Langaro. Varas federais de combate aos crimes contra o sistema financeiro: a justiça federal contra o crime organizado. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, v. 16, n. 4, p. 13-18, abr. 2004.
98. DOMINGUES, Antonio Carlos Iranlei Toscano Moura. O crime organizado transnacional e suas consequências socioeconômicas. **Ciência jurídica**, Belo Horizonte, v. 27, n. 173, p. 361-382, set./out. 2013.
99. DOTTE, René Ariel. A organização criminosa é uma forma qualificada do concurso de pessoas. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 17, n. 198, p. 6-8, maio 2009.
100. EL HIRECHE, Gamil Föppel. Crítica às tipificações relativas ao tratamento do "crime organizado" no projeto de código penal e na Lei 12.850/2013. **Revista brasileira de ciências criminais**, São Paulo, v. 23, n. 113, p. 145-191, mar./abr. 2015.
101. ESTELLITA, Heloisa. Empresa, quadrilha (art.288 do CP) e organização criminosa: uma análise sob a luz do bem jurídico tutelado. **Revista brasileira de ciências criminais**, São Paulo, v. 19, n. 91, p. 393-409, jul./ago. 2011.

102. FERNANDES, Antonio Scarance. O equilíbrio entre a eficiência e o garantismo e o crime organizado. **Revista brasileira de ciências criminais**, São Paulo, v. 16, n. 70, p. 229-268, jan./fev. 2008.
103. FERNANDES, Arinda. Crime organizado: a necessidade de especialização dos órgãos do Ministério Público. **Infojur**: informativo jurídico da Procuradoria Geral da Justiça, Brasília, DF, v. 1, n. 6, p. 11-18, 1. quin. nov. 1996.
104. _____. Crime organizado: o desafio da pós-modernidade. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 14, n. 330, p. 38-40, out. 2010.
105. _____. Crime organizado e terrorismo: uma relação simbiótica afetando a economia global. **Revista do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, Brasília, DF, n. 4, p. 81-96, 2010.
106. _____. Iniciativas contra o crime organizado: panorama internacional. **Revista dos Procuradores da República**, Brasília, DF, v. 1, n. 1, p. 25-26, mar. 2004.
107. FERNANDES, Marcela de Jesus Boldori. A legitimidade investigativa do Ministério Público e a importância de sua investigação no combate do crime organizado. **Boletim científico da Escola Superior do Ministério Público da União**, Brasília, DF, v. 3, n. 11, p. 41-63, abr./jun. 2004.
108. _____. A possibilidade de investigação direta pelo Ministério Público e sua relevância no combate ao crime organizado. **Revista do Ministério Público / Procuradoria Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 55, p. 103-121, maio/ago. 2005.
109. FERRO, Ana Luiza Almeida. Crime organizado: caracterização, exemplos de organizações criminosas e proposta de tipificação legal. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**: juris itinera, São Luís, n. 19, p. 63-86, jan./dez. 2012.
110. _____. O crime organizado e o crime de colarinho branco. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**: juris itinera, São Luís, n. 14, p. 165-182, jan./dez. 2007.
111. _____. Reflexões sobre o crime organizado e as organizações criminosas. **Revista dos tribunais**, São Paulo, v. 96, n. 860, p. 456-484, jun. 2007.
112. FONSÊCA, Vitor. A definição de crime organizado no projeto de lei n. 150/2006 e a Convenção de Palermo. **Revista jurídica do Ministério Público do Estado do Amazonas**, Manaus, v. 12, n. 1/2, p. 15-39, jan./dez. 2011.
113. GALDI, Luiz Felipe Q. V. Crime organizado, nascimento e presença nacional. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 20, n. 462, p. 47-49, abr. 2016.
114. GOMES, Rodrigo Carneiro. Ação controlada no combate ao crime organizado. **Correio braziliense**, Brasília, DF, n. 16402, 14 abr. 2008.
115. _____. A investigação criminal na luta contra o crime organizado: aspectos da Convenção de Palermo. **Revista criminal**: ensaios sobre a atividade policial, São Paulo, v. 2, n. 5, p. 39-77, out./dez. 2008.

116. GOMES, Rodrigo Carneiro. O Estado islâmico e os atentados terroristas em Paris: tristezas, incertezas e suas ligações com o crime organizado. **Revista dos tribunais**, São Paulo, v. 105, n. 963, p. 293-307, jan. 2016.
117. _____. Prevenir o crime organizado: inteligência policial, democracia e difusão do conhecimento. **Segurança pública & cidadania**: revista brasileira de segurança pública e cidadania, Brasília, DF, v. 2, n. 2, p. 109-139, jul./dez. 2009.
118. GONÇALVES, Jorge Cesar Silveira Baldassare. Organização criminosa: a definição da Lei n. 12.694/12 e a Convenção de Palermo. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 16, n. 375, p. 64-65, set. 2012.
119. GÖSSLING, Maurício Manica. Projeto de lei sobre a repressão ao crime organizado: críticas e sugestões. **Segurança pública & cidadania**: revista brasileira de segurança pública e cidadania, Brasília, DF, v. 1, n. 2, p. 13-36, jul./dez. 2008.
120. GRECCO, Rogério. O crime organizado e a pirâmide minimalista. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 13, n. 301, p. 22-24, jul. 2009.
121. GRECO FILHO, Vicente. Considerações processuais da lei de julgamento de crimes envolvendo organização criminosa. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 20, n. 239, p. 2-3, out. 2012.
122. GRINOVER, Ada Pellegrini. A legislação brasileira em face do crime organizado. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 87, p. 70-80, jul./set. 1997.
123. LEAL, João José. A Impropriedade jurídica do tratamento legal diferenciado aos crimes de quadrilha, associação e organização criminosa: análise dos arts. 8º da Lei dos Crimes Hediondos e 10 da Lei de Tóxicos. **Revista Jurídica**, São Paulo, v. 52, n. 320, p. 90-101, jun. 2004.
124. LEMOS JUNIOR, Arthur Pinto de. Crime organizado e o problema da definição jurídica de organização criminosa. **Revista dos tribunais**, São Paulo, v. 99, n. 901, nov. 2010, p. 427-448.
125. LIMA, Walberto Fernandes de. O Ministério público, o crime organizado e a nova ordem processual penal. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 5, p. 179-188, jan./jun. 1997.
126. LOPES JÚNIOR, Edmílson. As redes sociais do crime organizado: a perspectiva da nova sociologia econômica. **Revista brasileira de ciências sociais**, São Paulo, v. 24, n. 69, p. 53-68, fev. 2009.
127. LESSA, Sebastião José. Crime organizado: meios de prova: interceptação telefônica: direitos e garantias fundamentais: os instrumentos processuais de vanguarda. **Fórum administrativo**, Belo Horizonte, v. 8, n. 93, p. 15-26, nov. 2008.

128. LESSA, Sebastião José. Lei nº 12.850/13 (Organização criminosa): investigação e meios de obtenção de prova: colaboração premiada: concurso de funcionário público: funcionário policial: perdão judicial: sentença declaratória da extinção da punibilidade: súmula 18 do STJ: possibilidade ou não de repercussão na via disciplinar: infiltração de agente de polícia: independência e interdependência das instâncias: tema de estudo. **Fórum administrativo**, Belo Horizonte, v. 16, n. 181, p. 57-76, mar. 2016.
129. LOPES, Joemilson Donizetti. Crime organizado x justiça. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 13, n. 309, p. 28, nov. 2009.
130. MANCIO, Geovanni Dias. Organização criminosa e o Código Penal Militar. **Revista direito militar**, Florianópolis, v. 18, n. 105, p. 15-18, jan./fev. 2014.
131. MARCÃO, Renato. Interceptação telefônica ilegal: organização criminosa oficial (?). **Atuação**: revista jurídica do Ministério Público Catarinense, Florianópolis, n. 3, p. 105-111, maio/ago. 2004.
132. MASI, Carlos Velho. O discurso político-criminal sobre o crime organizado no Brasil. **Direito & justiça**, Porto Alegre, v. 40, n. 2, p. 171-180, jul./dez. 2014.
133. MATIAS, Antônio Franceildo Soares. Atuação do estado brasileiro no combate ao crime organizado: análises pontuais sobre a Lei federal nº12.850-2013. **Ciência jurídica**, Belo Horizonte, v. 29, n. 184, p. 109-148, jul./ago. 2015.
134. MENDRONI, Marcelo Batlouni. Autoria pelo domínio do fato em organizações criminosas. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 937, p. 437, nov. 2013.
135. MINGARDI, Guaracy. O trabalho da inteligência no controle do crime organizado. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 21, n. 61, p. 51-69, set./dez. 2007.
136. MOREIRA, Rômulo de Andrade. Organização criminosa: bem ou mal, legem habemus! **Revista Síntese de direito penal e processual penal**, Porto Alegre, v. 13, n. 78, p. 75-90, fev./mar. 2013.
137. _____. A nova lei de organização criminosa: Lei nº 12.850/2013. **Revista Magister de direito penal e processual penal**, São Paulo, v. 10, n. 55, p. 42-56, ago./set. 2013.
138. _____. O Supremo Tribunal Federal decidiu que no Brasil não há organização criminosa: e agora? **Repertório IOB de jurisprudência**: civil, processual, penal e comercial, São Paulo, n. 1, p. 25-18, 1. quin. jan. 2015.
139. NICOLITT, André Luiz. Juiz sem rosto e crime organizado: a Lei 12.694/2014 e os direitos fundamentais. **Revista brasileira de ciências criminais**, São Paulo, v. 21, n. 105, p. 249-269, nov./dez. 2013.
140. OBREGON, Sônia Regina De Grande Petrillo. Análise do bem jurídico da organização criminosa: paz pública. **Fadap**: Revista Jurídica, São Paulo, n. 5, p. 69-76, 2002.
141. _____. Conceito de crime organizado e/ou organização criminosa: uma pequena tentativa. **Fadap**: Revista Jurídica, São Paulo, n. 6, p. 89-100 2003.

142. OLIVEIRA, Adriano. Conceito e origens do crime organizado: uma revisão bibliográfica. **BIB**: revista brasileira de informação bibliográfica em ciências sociais, São Paulo, n. 68, p. 5-16, jul./dez. 2009.
143. OLIVEIRA, Edimundo. A ONU e as metas do milênio contra o crime organizado. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 9, n. 213, p. 24-38, nov. 2005.
144. PARMENTIER, Stephan. Crimes internacionais e justiça de transição: onde o crime organizado se encaixa? **Revista anistia política e justiça de transição**, Brasília, DF, n. 8, p. 40-57, jul./dez. 2012.
145. PEREIRA, Eliomar da Silva. Investigação e crime organizado: funções ilegítimas da prisão temporária. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 13, n. 157, p. 12-13, dez. 2005.
146. PEREIRA, Paulo. Os Estados Unidos e a ameaça do crime organizado transnacional nos anos 1990. **Revista brasileira de política internacional**, Brasília, DF, v. 58, n. 1, p. 84-107 2015.
147. PIÑEIRO FILHO, José Muiños. A reforma do código penal (III): a proposta de definição típica da organização criminosa e da malícia e uma nova sistematização os crimes cometidos em bando ou associação. **Revista direito militar**, Florianópolis, v. 18, n. 111, p. 38-40, jan./fev. 2015.
148. PIVA, Luiz Guilherme. Análise econômica do crime organizado. **Consulex**: revista jurídica, Brasília, DF, v. 10, n. 226, p. 36, jun. 2006.
149. POLLACHI, Natália. Combinação peculiar: estabilidade econômica, violência política e crime organizado na Colômbia. **Brazilian journal of latin american studies**, São Paulo, v. 2, n. 19, p. 150-167, jul./dez. 2011.
150. PRADO, Luiz Regis. Associação criminosa: crime organizado (Lei 12.850/2013). **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 938, p. 241-297, dez. 2013.
151. RENNERT, Mauro Henrique. Diagnósticos e perspectivas do crime organizado: reformas legais necessárias: lacunas normativas. **Juris Plenum**, Caxias do Sul, v. 1, n. 5, p. 19-34, set. 2005.
152. PRADO, Luiz Regis. Crime organizado e sistema jurídico brasileiro: a questão da conformação típica. **Revista dos tribunais**, São Paulo, v. 98, n. 890, p. 409-443, dez. 2009.
153. RODRIGUES, Cristina Célia Fonseca. A atividade operacional em benefício da segurança pública: o combate ao crime organizado. **Revista Brasileira de Inteligência**, Brasília, DF, n. 5, p. 57-64, out. 2009.
154. ROTH, Ronaldo João. A nova lei do crime organizado: Lei 12.850/13: a atuação das Instituições Militares e da Justiça Militar, e os meios operacionais e legais para atuação da Polícia Judiciária Militar. **Revista direito militar**, Florianópolis, v. 16, n. 104, p. 15-18, nov./dez. 2013.

155. SALLA, Fernando. Considerações sociológicas sobre o crime organizado no Brasil. **Revista brasileira de ciências criminais**, São Paulo, v. 16, n. 71, p. 364-390, mar./abr. 2008.
156. SAMPAIO, Daniel Gomes. Uso de drogas e o crime organizado. **Consulex: revista jurídica**, Brasília, DF, v. 9, n. 215, p. 7-9, dez. 2005.
157. SANTOS, Getúlio Bezerra. A hora e a vez de derrotar o crime organizado. **Estudos avançados**, Brasília, DF, v. 21, n. 61, p. 99-105, set./dez. 2007.
158. SHIMIZU, Bruno. Contribuições do labelling approach à discussão sobre a definição de crime organizado. **Boletim Ibccrim**, São Paulo, v. 18, n. 212, p. 12, jul. 2010.
159. SILVA, Ivan Luiz da. Crime organizado: caracterização criminológica e jurídica. **Revista dos tribunais**, São Paulo, v. 96, n. 861, p. 455-465, jul. 2007.
160. SIMÃO JÚNIOR, Foch. A Receita Federal no combate ao crime organizado e à lavagem de dinheiro. **Tributação em revista**, Brasília, DF, v. 20, n. 65, p. 38-43, jan./jun. 2015.
161. SOARES, Carlos Alberto Marques. O crime organizado e as forças armadas. **Revista direito militar**, Florianópolis, v. 16, n. 100, p. 20-23, mar./abr. 2013.
162. SOUZA, Luciano Anderson de. Organização criminosa e repressão jurídico-penal na realidade brasileira. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo: Nova Série**, São Paulo, v. 15, n. 30, p. 55-72, jul./dez. 2012.
163. SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O papel do Ministério Público na investigação do crime organizado. **Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, Brasília, DF, v. 11, n. 22, p. 35-54, jul./dez. 2003.
164. TOURINHO, José Lafaieti Barbosa. Associação criminosa e organização criminosa no anteprojeto de Código Penal. **Revista Síntese de direito penal e processual penal**, Porto Alegre, v. 13, n. 76, p. 79-86, out./nov. 2012.
165. TRENTIN, Jiskia Sandri. Organização criminosa: tipo penal? **Atuação: revista jurídica do Ministério Público Catarinense**, Florianópolis, v. 7, n. 16, p. 243-250, jan./jun. 2010.
166. VELLOSO, Ana Flávia. Terrorismo e crime organizado transnacional. **Consulex: revista jurídica**, Brasília, DF, v. 14, n. 330, p. 32-34, out. 2010.
167. VELLOSO, Renato Ribeiro. O Crime organizado. **Revista direito militar**, Florianópolis, v. 10, n. 62, p. 37-38, nov./dez. 2006.

3. Jurisprudência:

STF:

1) **Senador e imposição de medidas cautelares diversas a prisão**

A Primeira Turma, por maioria, deu parcial provimento a agravo regimental interposto para restabelecer as medidas cautelares proferidas pelo ministro Edson Fachin (então relator), além de determinar o recolhimento noturno de senador acusado pela suposta prática de corrupção passiva e por tentativa de embaraçar investigação a envolver organização criminosa.

Na decisão, o então relator suspendeu o exercício das funções parlamentares ou de qualquer outra função pública do senador. Além disso, determinou a proibição do parlamentar de contatar outro investigado ou réu e de ausentar-se do País.

Feita a redistribuição dos autos, o ministro Marco Aurélio foi designado relator. Interposto agravo regimental pelo parlamentar, o relator reconsiderou as imposições de medidas cautelares diversas da custódia determinadas pelo ministro Edson Fachin.

Contra essa decisão, a PGR interpôs o presente agravo regimental, no qual pleiteia o restabelecimento das medidas cautelares, além da prisão preventiva por flagrante impróprio quanto ao crime de corrupção passiva e flagrante próprio quanto aos crimes de pertencimento à organização criminosa e obstrução de investigação.

Preliminarmente, a Turma, resolveu questão de ordem suscitada pelo relator e deliberou manter o julgamento deste agravo no respectivo âmbito.

O Colegiado negou o pedido de prisão preventiva. Sublinhou haver dúvida razoável sobre o sentido e o alcance do art. 53, § 2º, da CF (1) e a sua aplicabilidade neste caso concreto.

Entretanto, entendeu configurada a autoria e a materialidade. Afirmou estar documentada nos autos solicitação de vultosa quantia pelo senador por intermédio de sua irmã. Ressaltou a tentativa de ocultação da origem do dinheiro e de providências para embaraçar o curso da operação Lava Jato.

Reputou necessário o recolhimento domiciliar noturno do parlamentar, tendo em vista que a Turma decretou a prisão domiciliar dos que teriam sido mandatários da operação. Considerou incongruente decretar a prisão domiciliar aos coautores menos relevantes, sem a aplicação de nenhum tipo de restrição à liberdade de ir e vir de quem supostamente teria sido o mandante.

Vencidos, em parte, os ministros Marco Aurélio (relator) e Alexandre de Moraes, que negaram provimento ao agravo. Pontuaram que a liminar de afastamento é, de regra, incabível, sobretudo se considerado o fato de o desempenho parlamentar estar vinculado a mandato que se exaure no tempo. Portanto, o afastamento do exercício do mandato implica esvaziamento irreparável e irreversível da representação democrática conferida pelo voto popular.

O ministro Alexandre de Moraes consignou que, embora juridicamente possível a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão ao parlamentar, sua imposição seria inócua, tendo em vista a impossibilidade de decretação de prisão preventiva em caso de descumprimento.

(1) CF: “Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. (...) § 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão”.

AC 4327 AgR-terceiro-AgR/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Roberto Barroso, julgamento em 26.9.2017.

2) Art. 86 da CF: apreciação das teses da defesa e necessidade de aguardar juízo de admissibilidade da Câmara dos Deputados

O Plenário, por maioria, resolveu questão de ordem — em inquérito que apura supostos delitos de obstrução de justiça e organização criminosa praticados pelo presidente da República — no sentido de que o juízo político de admissibilidade exercido pela Câmara dos Deputados [CF, art. 86, “caput” (1)] precede a análise jurídica pelo STF para conhecer e julgar qualquer questão ou matéria defensiva suscitada pelo denunciado.

A Corte decidiu, ainda, que a possibilidade de rescisão ou de revisão, total ou parcial, de acordo de colaboração premiada, devidamente reconhecido pelo Poder Judiciário, em decorrência de descumprimento de deveres assumidos pelo colaborador, não propicia conhecer e julgar alegação de imprestabilidade das provas, porque a rescisão ou revisão tem efeitos somente entre as partes, não atingindo a esfera jurídica de terceiros.

No caso, fatos alegadamente delituosos vieram à tona por meio de acordos de colaboração premiada celebrados entre o Ministério Público Federal e integrantes de grupo empresarial. Entretanto, diante de indícios de omissão de informação no acordo de delação premiada, a PGR abriu investigação para apurar supostas irregularidades na celebração do acordo. A defesa, então, alegou que as provas produzidas estavam maculadas e requereu a sustação da denúncia.

O Tribunal afirmou que, somente após a autorização da Câmara dos Deputados, é que se pode dar sequência à persecução penal no âmbito do STF. Essa conclusão ressaí cristalina quando se atenta para a redação do art. 86, § 1º, I (1), da CF, o qual determina o afastamento do Presidente da República das suas funções se recebida a denúncia ou a queixa-crime pelo STF.

A realização de um juízo de admissibilidade positivo por parte do STF, prévio ao da Câmara dos Deputados, implicaria admitir que a CF tivesse imposto ao presidente da República enfrentar o juízo predominantemente político, a ser realizado pela Câmara dos Deputados, fora do exercício de suas funções.

Essa concepção teria o condão de aniquilar o próprio escopo protetivo da Presidência da República buscado pela Constituição ao submeter a acusação por crime comum a um juízo prévio, predominantemente político, a ser realizado pelos deputados federais.

Afinal, condicionando o processamento do Presidente da República à autorização da Câmara dos Deputados, tem a CF, justamente, a finalidade de proteger a soberania do voto popular, impondo que, quem fora eleito pelo sufrágio, só seja afastado do exercício de seu mandato com a autorização dos representantes do próprio povo.

Essa é a razão, também, pela qual a CF elegeu a Câmara dos Deputados para realizar esse juízo político, eis que se trata da Casa do Congresso Nacional tradicionalmente associada à representação do povo.

Assim, somente após a autorização da Câmara dos Deputados, o STF determinará, nos termos do art. 4º da Lei 8.038/1990 (2), a notificação do denunciado para, no prazo de 15 dias, apresentar sua resposta à acusação.

Não cabendo ao STF proferir juízo de admissibilidade sobre denúncia oferecida contra o presidente da República antes da autorização da Câmara dos Deputados, igualmente não cabe proferir juízo antecipado a respeito de eventuais teses defensivas, cuja ambiência própria é o momento previsto no art. 4º da Lei 8.038/1990, o qual prevê a apresentação de resposta à acusação após o oferecimento da denúncia.

A discussão sobre o valor probatório dos elementos de convicção, ou mesmo a respeito da validade desses elementos que eventualmente embasarem a denúncia, constitui matéria afeta

à configuração da justa causa, uma das condições da ação penal, cuja constatação ou não se dará por ocasião do juízo de admissibilidade a ser levado a efeito pelo Plenário do STF, após eventual autorização da Câmara dos Deputados.

O ministro Dias Toffoli ressaltou que, teoricamente, o relator, antes de encaminhar a denúncia ao Congresso Nacional, pode trazê-la ao Plenário para a sua rejeição, quando não estiverem presentes pressupostos processuais, quando houver carência da ação ou quando não houver justa causa.

Vencido o ministro Gilmar Mendes, que resolveu a questão de ordem no sentido de devolver os autos à PGR para que esta limite a imputação dos atos do presidente aos fatos relativos ao seu mandato. O ministro se manifestou, ainda, no sentido da possibilidade de se suspender o envio da acusação à Câmara dos Deputados, até a conclusão das investigações sobre a participação de membros do Ministério Público nos fatos narrados em gravação apresentada pelos investigados.

(1) CF: “Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade. § 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções: I - nas infrações penais comuns, se recebida a denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal; II - nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal. § 2º Se, decorrido o prazo de cento e oitenta dias, o julgamento não estiver concluído, cessará o afastamento do Presidente, sem prejuízo do regular prosseguimento do processo. § 3º Enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão. § 4º O Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções”.

(2) Lei 8.038/1990: “Art. 4º. Apresentada a denúncia ou a queixa ao Tribunal, far-se-á a notificação do acusado para oferecer resposta no prazo de quinze dias”.

Inq 4483 QO/DF, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 20 e 21.9.2017.

Plenário, Informativo STF, n. 878, 18 a 22 de setembro de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

3) Delação premiada e sigilo

O sigilo sobre o conteúdo de colaboração premiada deve perdurar, no máximo, até o recebimento da denúncia.

Essa é a orientação, da Primeira Turma, que negou provimento a agravo regimental.

A Turma afirmou que, no âmbito da Administração Pública, a publicidade é a regra e o sigilo a exceção (CF, art. 5º, LX) (1).

O sigilo do que ajustado é elemento essencial para a efetividade da colaboração firmada, como forma de garantir o êxito das investigações (Lei 12.850/2013, art. 7º, § 2º) (2), e para assegurar a proteção da pessoa do colaborador e das pessoas próximas (Lei 12.850/2013, art. 5º, II) (3).

A Lei, visando a consecução desses objetivos, estabeleceu diversas cautelas a serem adotadas. O art. 7º dispõe que o pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não revelem a identificação do colaborador e do objeto.

O sigilo sobre o conteúdo da colaboração premiada, consoante versa o § 3º do citado artigo, deve permanecer, como regra, até o recebimento da denúncia.

O preceito trata da cessação do sigilo relativamente ao acordo, além de assegurar o direito de o investigado conhecer aqueles que o subscreveram a denúncia, de modo a viabilizar a ampla defesa e o contraditório. A delação premiada objetiva, com transparência, a elucidação de fato criminoso.

O parágrafo citado não encerra observância absoluta, mas termo final máximo. Deve ser mantido até esse ponto apenas se houver necessidade concreta.

Uma vez realizadas as diligências cautelares, cuja indispensabilidade tiver sido demonstrada a partir das declarações do colaborador, ou inexistentes estas, não subsiste razão para o sigilo.

Nada impede que o sigilo do acordo seja afastado em momento anterior ao recebimento da denúncia e, assim, possibilitar o conhecimento daquele que subscrevera o acordo, bem como o conteúdo do que declarado. Deste modo, tem-se a otimização dos princípios da ampla defesa e do contraditório, em favor do investigado ou dos atingidos pela colaboração premiada. Não há direito subjetivo do colaborador a que se mantenha, indefinidamente, a restrição de acesso ao conteúdo do acordo, ao argumento de que o sigilo teria sido elemento constitutivo da avença.

A Turma ressaltou que o art. 19 (4) da referida norma, ao prever como crime a conduta de imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou de revelar informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas — a chamada delação caluniosa —, reforça a necessidade de conhecimento do que veiculado no acordo.

(1) CF: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: ... LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

(2) Lei 12.850/2013: “Art. 7º. O pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto. § 1º. As informações pormenorizadas da colaboração serão dirigidas diretamente ao juiz a que recair a distribuição, que decidirá no prazo de 48 (quarenta e oito) horas. § 2º. O acesso aos autos será restrito ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia, como forma de garantir o êxito das investigações, assegurando-se ao defensor, no interesse do representado, amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa, devidamente precedido de autorização judicial, ressalvados os referentes às diligências em andamento. § 3º. O acordo de colaboração premiada deixa de ser sigiloso assim que recebida a denúncia, observado o disposto no art. 5º”.

(3) Lei 12.850/2013: “Art. 5º. São direitos do colaborador: ... II - ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservados”.

(4) Lei 12.850/2013: “Art. 19. Imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou revelar informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas: Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa”.

Inq 4435 AgR/DF, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 12.9.2017.

Primeira Turma, Informativo STF, n. 877, 11 a 15 de setembro de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

4) Prisão preventiva e destruição de provas

A Primeira Turma, por maioria, deu parcial provimento a agravos regimentais em que se discutiu a revogação de prisão preventiva de acusados do cometimento dos delitos de corrupção passiva, lavagem de dinheiro, constituição e participação em organização criminosa e obstrução à investigação de organização criminosa.

De acordo com a decisão agravada, senador da república, com o auxílio de sua irmã, de seu primo e de assessor de outro senador, supostamente recebeu dinheiro espúrio. Segundo a deliberação, há indicativos da prática de lavagem dos valores e estabilidade na associação

dos investigados para a realização de atividades delituosas múltiplas.

Prevaleceu o voto do ministro Luiz Fux, que deu provimento ao agravo para substituir a prisão preventiva dos agravantes por prisão domiciliar. O ministro também determinou que se proibisse o contato dos investigados entre si, que se exigisse a entrega dos seus passaportes e se monitorassem eletronicamente todos eles.

Ainda segundo o ministro, é possível que a atuação livre dos partícipes possa influir na instrução probatória futura. Porém, isso não foi objeto da decretação de prisão.

Verificou, além disso, não haver elementos caracterizadores da destruição das provas no tocante ao delito de corrupção e ressaltou existirem indícios para julgar a ação penal quanto a esse delito. Afirmou que os crimes conexos são julgados simultaneamente, mas não há ainda denúncia oferecida. Concluiu que as medidas propostas são explícitas no sentido de inibir toda e qualquer forma de intromissão na produção da prova dos demais delitos.

Vencido o ministro Marco Aurélio (relator), que deu provimento aos agravos para que houvesse a imediata expedição de alvará de soltura em favor dos agravantes. Além disso, seria impróprio considerar a gravidade concreta da imputação. Não existe a segregação automática tendo em conta o delito eventualmente cometido, levando à inversão da ordem do processo-crime, que direciona, presente o princípio da não culpabilidade, a apurar para, selada a culpa, prender. Em relação à reiteração delitiva e ao embaralhamento da investigação, é necessário haver dados concretos e individualizados, a demonstrar a indispensabilidade da custódia para a decretação da prisão preventiva.

Vencidos, também, os ministros Roberto Barroso e Rosa Weber, que negaram provimento aos agravos. Para eles, a decisão em que se decretou a prisão preventiva dos agravantes está devidamente fundamentada. Reputaram não haver dúvidas quanto à autoria e à materialidade. Por fim, esclareceram que a decisão agravada demonstrou a habitualidade delituosa dos agravantes e a possibilidade de virem a embaralhar a justiça.

AC 4327 AgR/DF-segundo, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Luiz Fux, julgamento em 20.6.2017.

AC 4327 AgR/DF-quarto, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Luiz Fux, julgamento em 20.6.2017.

AC 4327 AgR/DF-sexto, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Luiz Fux, julgamento em 20.6.2017.

Primeira Turma, Informativo STF, n. 870, 19 a 30 de junho de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

[Ver andamento e íntegra](#)

[Ver andamento e íntegra](#)

5) **Súmula 691/STF e supressão de instância**

A Segunda Turma, por maioria, não conheceu de pedido de “habeas corpus” em que se pretendia revogar a prisão preventiva do paciente acusado da prática dos delitos de lavagem de dinheiro e participação em organização criminosa.

No caso, o “writ” foi impetrado contra decisão monocrática de ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) na qual se indeferiu liminar requerida nos autos de recurso ordinário em “habeas corpus” em trâmite no STJ.

A Turma entendeu ser o caso de aplicação do Enunciado da Súmula 691 (1) do STF. Ressaltou que o enunciado somente pode ser superado quando houver teratologia, flagrante ilegalidade ou abuso de poder que possam ser constatados “ictu oculi”, o que não se verifica na espécie.

Salientou que a análise de alegado constrangimento ilegal se confunde com o próprio mérito da impetração, que depende do exame pormenorizado dos autos em juízo de cognição exauriente. Tal análise deve ocorrer após a devida instrução do feito, inclusive com a

manifestação do Ministério Público Federal. Pontuou que avançar neste momento processual levaria à vedada supressão de instância e ao extravasamento dos limites de competência do STF.

Vencidos os ministros Gilmar Mendes (relator) e Dias Toffoli, que concederam a ordem para revogar a prisão preventiva decretada em desfavor do paciente e determinar que o juízo analise a necessidade de aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 (2) do Código de Processo Penal (CPP), acompanhando sua execução.

Ambos entenderam que o perigo representado pela liberdade do paciente à ordem pública ou à instrução criminal poderia ser mitigado por medidas cautelares menos gravosas do que a prisão.

Ressaltaram que, na linha do que a Turma decidiu em processo similar (3), a prisão deve ser reavaliada, conforme a evolução das circunstâncias do caso. Nesse contexto, consideraram relevante, em favor do paciente, o fato de seus crimes estarem ligados à atuação de grupo político atualmente afastado da gestão pública, bem como de ele haver-se desligado do escritório de advocacia do qual era sócio e em cuja sede o citado grupo político atuava.

(1) Súmula 691/STF: “Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de ‘habeas corpus’ impetrado contra decisão do Relator que, em ‘habeas corpus’ requerido a tribunal superior, indefere a liminar”.

(2) CPP/1941: “Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: I – comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; II – proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; III – proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; IV – proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; V – recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; VI – suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; VII – internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração; VIII – fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; IX – monitoração eletrônica”.

(3) HC 127.186/PR, DJE de 3.8.2015.

HC 143476/RJ, rel. orig. Min. Gilmar Mendes, red. p/ o ac. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 6.6.2017.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 868, 5 a 9 de junho de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

6) Lavagem de dinheiro, prescrição e crime permanente - 2

A Primeira Turma, em conclusão de julgamento, condenou, por unanimidade, réu parlamentar à pena privativa de liberdade de 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão em regime inicial fechado e multa de 248 dias-multa, no valor de 5 vezes o salário mínimo vigente à época do fato, aumentada em 3 vezes, pela prática do delito de lavagem de dinheiro.

Na denúncia, considerando o que pende de exame pelo Supremo Tribunal Federal (STF), os fatos delituosos foram organizados em cinco grupos fático-delitivos.

Os dois primeiros grupos referem-se à ocorrência de ocultação e dissimulação da origem,

natureza e propriedade de recursos ilícitos, um entre 1993 e 2002, em contas-correntes localizadas na Suíça, e outro entre 1997 e 2001, em contas localizadas na Inglaterra.

O terceiro fato delituoso reporta-se à conduta do acusado, na qualidade de diretor de empresa registrada nas Ilhas Virgens Britânicas, de orientar e comandar a conversão de ativos ilícitos em ADRs (“American Depositary Receipts”) de outra pessoa jurídica, com o fim de dissimular sua utilização.

O quarto fato delituoso relaciona-se à ocorrência de imputações de ocultação e dissimulação da origem de recursos ilícitos, bem como da movimentação e transferência desses valores, a fim de ocultar e dissimular sua utilização, entre 1997 e 2006, por meio de doze contas-correntes na Ilha de Jersey.

O quinto fato delituoso diz respeito à conduta do acusado, na qualidade de representante e beneficiário de pessoa jurídica registrada nas Ilhas Virgens Britânicas, de transformar ativos ilícitos em debêntures conversíveis em ações, com o fim de dissimular sua utilização, no período de 29.7.1997 e 30.7.1998 (vide Informativo 864).

Preliminarmente, a defesa requereu o desentranhamento do “parecer técnico” que acompanhava a denúncia e a conversão do feito em diligência para a realização de perícia oficial pelo Instituto Nacional de Criminalística. Alegou que o referido documento não se presta como prova válida, a substituir o exame de corpo de delito a que se refere o art. 159 (1) do Código de Processo Penal, que deve ser elaborado por perito oficial.

O Colegiado, por maioria, rejeitou a preliminar arguida. Ressaltou que o referido parecer, embora se autoqualifique “técnico”, não ostenta a característica de prova pericial. Trata-se apenas de descrição e compilação dos documentos acostados nos outros 140 volumes apensos aos autos principais. A materialidade delitiva está provada pelos documentos contidos nos autos, e não pela descrição e compilação no parecer. Salientou não haver qualquer opinião técnica especializada nele contida capaz de influir na compreensão sobre a existência, ou não, da atividade criminosa.

Vencido, nesse ponto, o ministro Marco Aurélio (revisor), que admitia a preliminar. Para ele, o laudo técnico elaborado por perito oficial é indispensável para a instrução do processo, por se tratar de um crime que deixa vestígios.

Nada obstante, o Colegiado acolheu a manifestação da defesa relativamente à ocorrência de prescrição do primeiro, do segundo, do terceiro e do quinto fatos delituosos constantes na denúncia. Salientou que o acusado possui mais de setenta anos, fazendo incidir a regra do art. 115 (2) do Código Penal (CP), que manda computar os prazos prescricionais pela metade. Assim, haja vista ser a pena máxima cominada aos delitos imputados de dez anos de reclusão e, em 29.9.2011, quando o STF recebeu parcialmente a denúncia, já haver se passado mais de oito anos, a punibilidade desse conjunto de fatos está extinta, nos termos dos arts. 107, IV, e 109, II, do CP (3).

A Turma entendeu não estar extinta a punibilidade pela prescrição quanto ao quarto fato imputado ao acusado e condenou-o pela prática das condutas descritas no art. 1º, V e § 1º, II (4), da Lei 9.613/1998 (redação anterior à Lei 12.683/2012).

Pontuou que o crime de lavagem de bens, direitos ou valores praticado na modalidade de ocultação tem natureza de crime permanente. A característica básica dos delitos permanentes está na circunstância de que a execução desses crimes não se dá em um momento definido e específico, mas em um alongar temporal. Quem oculta e mantém oculto algo prolonga a ação até que o fato se torne conhecido.

A Turma destacou que o prazo prescricional referente ao quarto fato delitivo imputado tem sua contagem iniciada, nos termos do art. 111, III, do CP (5), em 11.5.2006, data em que o órgão acusador tomou conhecimento de documentação enviada ao Brasil pelas autoridades de Jersey. Desse modo, mesmo que se considerasse instantânea, de efeitos permanentes, a ação de ocultar os bens, direitos e valores, o crime narrado no quarto fato não estaria

prescrito. Ainda que parte da doutrina entenda consumir-se o delito de lavagem apenas no momento em que ocorre o encobrimento dos valores, compreendendo a permanência do escamoteamento mera consequência do ato inicial, reconhece-se que, se houver novas movimentações financeiras por parte do agente, essas últimas são atos subsequentes de uma mesma lavagem que começou com o mascaramento inicial.

Asseverou que as provas dos autos permitem perquirir o caminho percorrido desde a obtenção criminosa dos recursos financeiros. Além disso, possibilitam verificar como as empresas relacionadas nos autos foram utilizadas para a constituição de contas e fundos de investimento com a finalidade de ocultar e dissimular a procedência criminosa de valores e, ainda, de transformar os ativos ilícitos em aparentemente lícitos.

Nesse contexto, entendeu estar devidamente constatada a materialidade, bem como a autoria do réu, que, entre 1998 e 2006, de forma permanente, ocultou e dissimulou vultosos valores oriundos da perpetração do delito de corrupção passiva. Para isso, utilizou-se de diversas contas bancárias e fundos de investimentos situados na Ilha de Jersey, abertos em nome de empresas “offshores”, com o objetivo de encobrir a verdadeira origem, natureza e propriedade dos referidos aportes financeiros. Configura-se, assim, a prática do crime de lavagem de dinheiro.

Apontou que a conduta do acusado foi dolosa, por visar à ocultação e dissimulação da origem criminosa dos valores que movimentou e manteve ocultos no exterior até, pelo menos, o ano de 2006.

Vencido, no tocante à prescrição, o ministro revisor. Para ele, a lavagem de dinheiro é crime de natureza instantânea com efeitos permanentes. O termo inicial da prescrição é a data da prática criminosa e não a da ciência pelo Estado acusador. Assim, ficou caracterizada a prescrição da pretensão punitiva de todas as condutas delituosas descritas na denúncia.

No entanto, superada essa etapa, a votação foi unânime quanto à condenação do parlamentar.

Na primeira fase da dosimetria da pena, o Colegiado identificou vetoriais negativas do art. 59 do CP (6) suficientes para fixar a pena-base acima do mínimo legal, mas ligeiramente abaixo do termo médio, quais sejam: a) O juízo de reprovação que recai sobre sua conduta é particularmente intenso, na medida em que se trata de quem exerce há longa data representação popular, obtida por meio da confiança depositada pelos eleitores em sua atuação. A transgressão da lei por parte de quem usualmente é depositário da confiança popular para o exercício do poder, enseja juízo de reprovação muito mais intenso do que seria cabível em se tratando de um cidadão comum; b) Do ponto de vista da reprovabilidade, igualmente merece destaque negativo, no que diz respeito à capacidade de compreensão da ilicitude do fato, a circunstância de ser o acusado homem de longa vida pública, acostumado com regras jurídicas, às quais, com vantagem em relação aos demais cidadãos, tem a capacidade acentuada de conhecer e compreender a necessidade de observá-las; c) No que diz respeito às circunstâncias do crime, merece maior reprovação o fato de que a lavagem ocorreu num contexto de múltiplas transações financeiras e de múltipla transnacionalidade, o que interfere na ordem jurídica de mais de um Estado soberano. Ainda, a origem pública dos valores lavados é circunstância que impõe um juízo de reprovabilidade mais acentuado; d) Quanto às consequências, estas devem sofrer, nessa fase de aplicação da pena, maior juízo de reprovação quando vão além das consequências usuais dessa modalidade criminosa. Nesse tópico, o crime praticado pelo réu violou o bem jurídico tutelado pelo tipo de forma muito mais intensa do que o usual, tendo em vista a vultuosidade dos valores envolvidos.

Na segunda fase da dosimetria, entendeu configurada a agravante do art. 62, I, do Código Penal, uma vez que o acusado tinha papel primordial na trama criminosa, dirigindo a atividade dos demais agentes, chegando até a se valer do temor reverencial próprio da condição de ascendente para dirigir a atuação dos demais agentes. Considerou, ainda,

presente a atenuante prevista no art. 65, I, do Código Penal, tendo em vista que o réu tem mais de 70 (setenta) anos. Vencido, nesse ponto, o revisor quanto à ordem de consideração da atenuante e da agravante.

Na terceira fase da dosimetria, o Colegiado reputou presente a majorante da habitualidade prevista no art. 1º, § 4º (9), da Lei 9.613/1998. As múltiplas transações financeiras realizadas desde o momento em que os valores aportaram nas contas situadas nas Ilhas de Jersey e as inúmeras transferências que perduraram por longo período indicam que o crime de lavagem de capitais, para além de mera reiteração de condutas, passou a se constituir numa prática usual por parte do acusado.

Determinou que o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, em razão do contido nos arts. 33, §§ 2º e 3º, do CP, bem como em razão de as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP serem desfavoráveis, será o fechado.

Com base no art. 7º, I, da Lei 9.613/98, decretou a perda, em favor da União, dos bens, direitos e valores objeto da lavagem em relação a qual foi o réu condenado, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé.

Com fundamento no art. 7º, II, da Lei 9.613/98, decretou a interdição do condenado para o exercício de cargo ou função pública de qualquer natureza e de diretor, de membro de conselho de administração ou de gerência das pessoas jurídicas referidas no art. 9º da mesma Lei, pelo dobro do tempo da pena privativa de liberdade aplicada, bem como condenou o réu ao pagamento das custas processuais.

Por fim, o Colegiado assentou a perda do mandato de deputado federal do réu, comunicando-se a decisão à Câmara dos Deputados para o efeito do disposto no § 3º do art. 55 (12) da Constituição Federal. Ressaltou que, conforme jurisprudência consolidada da Turma, nos casos de prisão em regime inicial fechado, a decretação da perda do mandato de parlamentar será apenas declarada pela Mesa legislativa. Isso porque, nesses casos, por força do disposto nos arts. 55, III (10), e 56, II (11), da Constituição Federal, como o parlamentar fica material e juridicamente impossibilitado de comparecer às sessões, a perda deve ocorrer não por deliberação política do Plenário, porque não há juízo político a ser feito, mas apenas por uma declaração vinculada da Mesa.

(1) CPP/1941: “Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior. § 1º Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame. § 2º Os peritos não oficiais prestarão o compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo”.

(2) CP/1940: “Art. 115. São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos”.

(3) CP/1940: “Art. 107. Extingue-se a punibilidade: (...) IV – pela prescrição, decadência ou perempção; (...) Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (...) II – em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze”.

(4) Lei 9.613/1998: “Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. (...) V – contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos; (...) § 1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal: (...) II – os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em

- garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere” (Redação anterior à Lei 12.683/2012).
- (5) CP/1940: “Art. 111. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: (...) III – nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência”.
- (6) CP/1940: “Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: I – as penas aplicáveis dentre as cominadas; II – a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos; III – o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; IV – a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível”.
- (7) CP/1940: “Art. 62. A pena será ainda agravada em relação ao agente que: I – promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes”.
- (8) CP/1940: “Art. 65. São circunstâncias que sempre atenuam a pena: I – ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, ou maior de 70 (setenta) anos, na data da sentença”.
- (9) Lei 9.613/1998: “Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. (...) § 4º A pena será aumentada de um a dois terços, nos casos previstos nos incisos I a VI do ‘caput’ deste artigo, se o crime for cometido de forma habitual ou por intermédio de organização criminosa” (Redação anterior à Lei 12.683/2012).
- (10) CF/1988: “Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador: (...) III – que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada”.
- (11) CF/1988: “Art. 56. Não perderá o mandato o Deputado ou Senador (...) II – licenciado pela respectiva Casa por motivo de doença, ou para tratar, sem remuneração, de interesse particular, desde que, neste caso, o afastamento não ultrapasse cento e vinte dias por sessão legislativa”.
- (12) CF/1988: “Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador: (...) § 3º Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa”.
- (13) Lei 9.613/1998: “Art. 7º São efeitos da condenação, além dos previstos no Código Penal: (...) II – a interdição do exercício de cargo ou função pública de qualquer natureza e de diretor, de membro de conselho de administração ou de gerência das pessoas jurídicas referidas no art. 9º, pelo dobro do tempo da pena privativa de liberdade aplicada”.
- (14) Lei 9.613/1998: “Art. 9º Sujeitam-se às obrigações referidas nos arts. 10 e 11 as pessoas jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não: I – a captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira; II – a compra e venda de moeda estrangeira ou ouro como ativo financeiro ou instrumento cambial; III – a custódia, emissão, distribuição, liquidação, negociação, intermediação ou administração de títulos ou valores mobiliários. Parágrafo único. Sujeitam-se às mesmas obrigações: I – as bolsas de valores e bolsas de mercadorias ou futuros; II – as seguradoras, as corretoras de seguros e as entidades de previdência complementar ou de capitalização; III – as administradoras de cartões de credenciamento ou cartões de crédito, bem como as administradoras de consórcios para aquisição de bens ou serviços; IV – as administradoras ou empresas que se utilizem de cartão ou qualquer outro meio eletrônico, magnético ou equivalente, que permita a transferência de fundos; V – as empresas de arrendamento mercantil (‘leasing’) e as de fomento comercial (‘factoring’); VI – as sociedades que efetuem distribuição de dinheiro ou

quaisquer bens móveis, imóveis, mercadorias, serviços, ou, ainda, concedam descontos na sua aquisição, mediante sorteio ou método assemelhado; VII – as filiais ou representações de entes estrangeiros que exerçam no Brasil qualquer das atividades listadas neste artigo, ainda que de forma eventual; VIII – as demais entidades cujo funcionamento dependa de autorização de órgão regulador dos mercados financeiro, de câmbio, de capitais e de seguros; IX – as pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras, que operem no Brasil como agentes, dirigentes, procuradoras, comissionárias ou por qualquer forma representem interesses de ente estrangeiro que exerça qualquer das atividades referidas neste artigo; X – as pessoas jurídicas que exerçam atividades de promoção imobiliária ou compra e venda de imóveis; XI – as pessoas físicas ou jurídicas que comercializem joias, pedras e metais preciosos, objetos de arte e antiguidades; XII – as pessoas físicas ou jurídicas que comercializem bens de luxo ou de alto valor ou exerçam atividades que envolvam grande volume de recursos em espécie” (Redação anterior à Lei 12.683/2012).

AP 863/SP, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 23.5.2017.

Primeira Turma, Informativo STF, n. 866, 22 a 26 de maio de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

7) Participação em organização criminosa e quantidade de drogas

A Segunda Turma, por unanimidade, deu parcial provimento a recurso ordinário em “habeas corpus” para reconhecer a incidência da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 (1) e determinar que o juízo “a quo”, após definir o patamar de redução, recalcule a pena e proceda ao reexame do regime inicial do cumprimento da sanção e da substituição da pena privativa de liberdade por sanções restritivas de direitos, se preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal (2).

No caso, a paciente foi condenada à pena de cinco anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de quinhentos dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, “caput”, da Lei 11.343/2006.

A defesa alegou que o não reconhecimento da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, pelas instâncias ordinárias, baseou-se unicamente na quantidade da droga apreendida.

O Colegiado assentou que a grande quantidade de entorpecente, apesar de não ter sido o único fundamento apontado para afastar a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, foi isoladamente utilizada como elemento para presumir-se a participação da paciente em uma organização criminosa e, assim, negar-lhe o direito à minorante.

Ressaltou que, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a quantidade de drogas não pode automaticamente levar ao entendimento de que a paciente faria do tráfico seu meio de vida ou integraria uma organização criminosa (3). Ademais, observou que a paciente foi absolvida da acusação do delito de associação para o tráfico, tipificado no art. 35 da Lei 11.343/2006 (4), por ausência de provas.

Dessa forma, a Turma considerou ser patente a contradição entre os fundamentos usados para absolvê-la da acusação de prática do mencionado delito e os utilizados para negar-lhe o direito à minorante no ponto referente à participação em organização criminosa.

(1) Lei 11.343/2006: “Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena – reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. (...) § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se

dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”.

(2) CP/1940: “Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo; II – o réu não for reincidente em crime doloso; III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente”.

(3) HC 131.795/SP, DJE de 17.5.2016.

(4) Lei 13.343/2006: “Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, ‘caput’ e § 1º, e 34 desta Lei: Pena – reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa”.

RHC 138715/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 23.5.2017.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 866, 22 a 26 de maio de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

8) Prisão preventiva, risco de reiteração delitiva e presunção de inocência

A Segunda Turma, por maioria, concedeu a ordem em “habeas corpus” para revogar a prisão preventiva do paciente e determinar a sua substituição por medida cautelar diversa [Código de Processo Penal (CPP), art. 319 (1)], a ser estabelecida pelo juízo de origem. Além disso, determinou a extensão da ordem concedida à prisão decretada em outro processo em que o paciente também é réu (2).

No caso, o paciente foi preso preventivamente em 3.8.2015 em razão de decisão do juízo de primeiro grau fundada na garantia da ordem pública — em virtude do risco de reiteração delitiva — e da conveniência da instrução criminal. Sobreveio, em 17.5.2016, sentença condenatória na qual o paciente foi condenado à pena de vinte anos e dez meses de reclusão pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro em contexto de organização criminosa, vedado o direito de recorrer em liberdade.

O Colegiado pontuou que a prisão cautelar é a “ultima ratio”, e somente pode ser imposta se as outras medidas cautelares não se mostrarem adequadas ou suficientes para a contenção do “periculum libertatis” [CPP, art. 282, § 6º (3)].

Os pressupostos que autorizam uma medida cautelar devem estar presentes não apenas no momento de sua imposição, como também necessitam se prolongar no tempo, para legitimar sua subsistência.

A constrição cautelar do paciente somente foi decidida e efetivada dez meses após o último pagamento atribuído a ele — em outubro de 2014 — pelo juízo de origem. Com efeito, ainda que a decisão da autoridade judiciária tenha-se amparado em elementos concretos de materialidade, os fatos que ensejaram o aventado risco de reiteração delitiva estão longe de ser contemporâneos do decreto prisional.

Nesse contexto, a Turma entendeu subsistir o “periculum libertatis”, que pode ser remediado com medidas cautelares diversas da prisão e menos gravosas, o que repercuta significativamente no direito de liberdade do réu.

Ademais, o princípio da presunção de inocência [Constituição Federal (CF), art. 5º, LVII (4)], como norma de tratamento, significa que, no curso da persecução penal, o imputado, diante do estado de inocência que lhe é assegurado, não pode ser tratado como culpado nem ser a ele equiparado. Em sua mais relevante projeção, o referido princípio implica a vedação de medidas cautelares pessoais automáticas ou obrigatórias. A prisão provisória derivada meramente da imputação se desveste de sua indeclinável natureza cautelar e perde seu caráter de excepcionalidade [CF, art. 5º, LXVI (5)] — traduz punição antecipada —, o que

viola o devido processo legal [CF, art. 5º, LIV (6)].

Para o Colegiado, descabe utilizar a prisão preventiva como antecipação de uma pena que não foi confirmada em segundo grau. Do contrário, seria implementada verdadeira execução provisória em primeiro grau. Tal medida seria contrária ao entendimento fixado pela Corte no sentido de que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência (7).

Vencidos os ministros Edson Fachin (relator) e Celso de Mello, que denegaram a ordem. Para eles, a complexidade dos fatos apurados permite o alongamento do trâmite sem que isso configure constrangimento ilegal. Ademais, pontuaram que, diante da pluralidade de condutas atribuídas ao paciente e da gravidade concreta dessas infrações penais, o receio de reiteração delitiva que ensejou a manutenção da prisão preventiva estaria fundado em base empírica idônea.

(1) CPP: “Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: I – comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; II – proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; III – proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; IV – proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; V – recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; VI – suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; VII – internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração; VIII – fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; IX – monitoração eletrônica.”

(2) Ação Penal 5030883-80.2016.4.04.7000/PR.

(3) CPP: “Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: I – necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais; II – adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. (...) § 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.”

(4) CF/1988: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;”

(5) CF/1988: “Art. 5º (...) LXVI – ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;”

(6) CF/1988: “Art. 5º (...) LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;”

(7) HC 126.292/SP (DJE de 17.5.2016).

HC 137728/PR, rel. orig. Min. Edson Fachin, red. p/ o ac. Min. Dias Toffoli, julgamento em 2.5.2017.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 863, 2 a 5 de maio de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

9) Prisão preventiva e acordo de colaboração premiada

A Segunda Turma concedeu “habeas corpus” para revogar prisão preventiva decretada em razão de descumprimento de acordo de colaboração premiada.

A prisão preventiva do paciente foi restabelecida quando prolatada a sentença que o condenou a dezesseis anos e dois meses de prisão por corrupção ativa, lavagem de dinheiro e por integrar organização criminosa, com fundamento no descumprimento dos termos do acordo celebrado.

O Colegiado entendeu não haver relação direta entre a prisão preventiva e o acordo de colaboração premiada. Por essa razão, o descumprimento do acordado não justifica a decretação de nova custódia cautelar.

Na liminar confirmada pela Turma, foi determinada a substituição da prisão por medidas cautelares alternativas. Naquela ocasião, observou-se não haver, do ponto de vista jurídico, relação direta entre o acordo de colaboração premiada e a prisão preventiva. A Lei 12.850/2013 não apresenta a revogação da prisão preventiva como benefício previsto pela realização de acordo de colaboração premiada. Tampouco há previsão de que, em decorrência do descumprimento do acordo, seja restabelecida prisão preventiva anteriormente revogada. Portanto, a celebração de acordo de colaboração premiada não é, por si só, motivo para revogação de prisão preventiva.

A Turma concluiu no sentido de ser necessário verificar, no caso concreto, a presença dos requisitos da prisão preventiva, não podendo o decreto prisional ter como fundamento apenas a quebra do acordo.

HC 138207/PR, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 25.4.2017.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 862, 24 a 28 de abril de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

10) Recebimento da denúncia: corrupção passiva, lavagem de dinheiro e organização criminosa

A Segunda Turma recebeu em parte a denúncia contra deputado federal e outros pela suposta prática dos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro e integração de organização criminosa. Não a acolheu em relação a acusado que já responde, no Inq 4.112/DF, pelos mesmos fatos quanto ao último crime. Além disso, rejeitou a denúncia contra duas acusadas por falta de justa causa (CPP, art. 395, III).

No caso, de acordo com a inicial acusatória, o denunciado deputado federal teria solicitado, aceitado promessa e recebido, por intermédio e em unidade de desígnios com os outros acusados, vantagem pecuniária indevida em vultosa quantia, para se omitir no cumprimento do seu dever parlamentar de fiscalização da administração pública federal, o que teria viabilizado o funcionamento de organização criminosa voltada para a prática dos crimes de peculato, corrupção ativa e passiva e lavagem de dinheiro no âmbito de empresa estatal de distribuição de petróleo.

Inicialmente, a Turma rejeitou as preliminares suscitadas. Indeferiu o pedido de reabertura de prazo para aditamento da defesa; considerou que a manifestação da Procuradoria-Geral da República às respostas apresentadas pelos acusados à denúncia, após o transcurso do prazo de cinco dias, não gera nulidade; afastou a alegação de vício em interceptações telefônicas realizadas no âmbito de procedimento que tramitou perante o juízo da 13ª Vara Federal; observou que o afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos acusados, bem como as buscas em endereços a eles vinculados não estariam maculados; ponderou que o fato de o Procurador-Geral da República não ter denunciado nestes autos crimes de corrupção ativa

não acarreta a inépcia da denúncia com relação aos delitos de corrupção passiva.

O Colegiado negou provimento a agravo regimental interposto contra decisão que deferiu o desmembramento do processo. Consignou que o desmembramento não acarreta inépcia da denúncia ou ofensa aos princípios da indivisibilidade, da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal.

Frisou que a denúncia relata, de forma pormenorizada, os fatos supostamente delituosos e suas circunstâncias e explana, de modo compreensível e individualizado, a conduta criminosa, em tese, adotada pelos envolvidos, nos termos do que determina o art. 41 do CPP. Dessa forma, não há qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa. Explicou que o que a lei impõe é uma descrição lógica e coerente, a fim de permitir aos acusados a compreensão das imputações e o exercício amplo do contraditório, o que se verifica na espécie.

Enfatizou que, ao menos para esta fase processual, há elementos nos autos que demonstram, de forma individualizada, o possível envolvimento do parlamentar e de outros dois acusados na prática de crimes de corrupção passiva (CP, art. 317, § 1º) no âmbito da estatal, com subsequente execução, em tese, de atos de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/1998, art. 1º, § 4º), para a ocultação e dissimulação da origem e natureza dos valores indevidos recebidos por eles.

A acusação também procede, nesta fase, quanto aos indícios de que o deputado e outro cometeram, em tese, o crime de integrar organização criminosa (Lei 12.850/2013, art. 2º, § 3º e 4º, II). Esses denunciados associaram-se a diversas outras pessoas para a prática permanente e reiterada de crimes de corrupção passiva, no âmbito da estatal, e de lavagem de dinheiro.

A Turma ressaltou que a imputação dos crimes de corrupção passiva a duas acusadas é particularmente frágil, porquanto a exordial acusatória não sustenta terem elas ciência dos atos de corrupção em tese praticados, nem demonstra, sequer de forma indiciária, qualquer liame subjetivo entre elas e os demais denunciados. Na mesma linha, não há como atribuir às denunciadas a prática de lavagem de dinheiro, se a acusação não alega terem elas conhecimento da origem ilícita dos valores em espécie supostamente recebidos nem indica a destinação por elas dada ao numerário.

Por fim, asseverou que a denúncia não está amparada apenas em depoimentos prestados em colaboração premiada. Há inúmeros outros indícios que reforçam as declarações prestadas pelos colaboradores, tais como, dados telemáticos e bancários, depoimentos, informações policiais e documentos, o que é bastante neste momento de cognição sumária, quando não se exige juízo de certeza acerca de culpa.

Inq 3990/DF, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 14.3.2017.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 857, 13 a 17 março de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

11) Recebimento da denúncia: corrupção passiva e lavagem de dinheiro

A Segunda Turma, por maioria, recebeu em parte denúncia oferecida contra senador e dois de seus assessores pela prática do crime de corrupção passiva, previsto no art. 317, “caput” e § 1º, do CP [“Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. § 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional”], e pelo delito de lavagem de dinheiro, disposto no art. 1º, “caput” e § 4º, da Lei 9.613/1998.

No caso, de acordo com a inicial acusatória, o parlamentar, com auxílio de seus assessores, teria solicitado e recebido vantagem indevida em vultosa quantia, em razão de sua função

pública, para a sua campanha ao Senado Federal em 2010.

O montante seria oriundo do esquema de corrupção e lavagem de dinheiro estabelecido na Diretoria de Abastecimento de empresa petroleira estatal, na época ocupada por pessoa que solicitava e recebia quantias ilícitas de empresas em decorrência da celebração irregular de contratos com a estatal e da obtenção de benefícios indevidos no âmbito das contratações. Parte dessas quantias ilícitas era repassada a agentes políticos por esse diretor a fim de assegurar sua permanência no cargo e a manutenção do esquema criminoso.

Desse modo, o repasse de propina ao senador teve por finalidade a manutenção do diretor no cargo, fosse pela não interferência nessa nomeação e no funcionamento do esquema criminoso, fosse pelo apoio político, para sua sustentação, por parte do parlamentar, forte candidato à reeleição e nome de relevo de partido político, agremiação partidária da base do Governo Federal e uma das responsáveis pela Diretoria de Abastecimento da estatal.

A propina foi paga sob o disfarce de doações eleitorais “oficiais” realizadas por empresa empreiteira, que fazia parte do esquema criminoso em questão, em favor do diretório estadual do partido do parlamentar.

A Turma afirmou que, nesse momento processual de recebimento da denúncia, compete ao julgador tão somente analisar a existência de suporte probatório mínimo a embasar a peça acusatória e atestar a presença dos requisitos necessários para o recebimento, ou não, da denúncia (CPP, arts. 41, 395 e 397; Lei 8.038/1990, arts. 1º a 12).

Ressaltou que, na espécie, a exordial acusatória atende aos requisitos do art. 41 do CPP. Observou que a denúncia narra a prática pelos acusados, em tese, dos crimes de corrupção passiva majorada (CP, art. 317, § 1º, c/c art. 327, § 2º) e de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/1998, art. 1º, “caput” e § 4º), condutas relacionadas ao suposto recebimento pelo senador, com auxílio direto de dois de seus assessores, de vantagem indevida paga no âmbito de esquema criminoso arquitetado em torno da Diretoria de Abastecimento da estatal.

Assentou constar da denúncia descrição compreensível das condutas imputadas aos acusados, com indicação das circunstâncias de tempo, lugar e modo, sem qualquer prejuízo ao exercício de defesa. Aliás, o direito à defesa foi exercido de forma ampla pelos denunciados, que se contrapuseram, em suas respostas, aos fatos e à capitulação indicada pelo órgão acusatório.

Ao lado disso, não é necessário que a denúncia descreva minuciosamente as ações ilícitas, mesmo porque isso equivaleria a exercício de antecipação do que será apurado na fase instrutória, sob o crivo do contraditório. O que se exige é uma descrição lógica e coerente que possibilite ao acusado compreender a imputação e exercer seu direito de defesa.

Com relação à materialidade e aos indícios de autoria — pressupostos básicos ao recebimento de qualquer denúncia —, é possível atestá-los, em especial pelo substrato indiciário.

O Colegiado frisou que os indícios demonstram que o recebimento dos valores espúrios teria ocorrido de forma dissimulada, por intermédio de duas doações eleitorais oficiais realizadas pela empreiteira ao diretório estadual do partido do senador e, posteriormente, repassadas pela agremiação partidária ao parlamentar.

Consignou que os elementos colhidos durante a investigação também indicam a possibilidade do cometimento do delito de lavagem de dinheiro, com a ocultação e dissimulação da origem dos valores desviados de contratos da estatal, mediante a utilização de mecanismos para dificultar a identificação do denunciado como destinatário final das quantias supostamente destinadas à sua campanha. A operacionalização desses pagamentos teria sido efetuada por doleiro, que administrava uma verdadeira estrutura criminosa especializada em branqueamento de capitais, conforme narrado por colaborador, que, em síntese, revela pagamentos realizados por empreiteiras, a título de propina, tanto em espécie

como por meio de emissão de notas com base em contratos fictícios de prestação de serviços ou, ainda, depósitos no exterior.

Reiterou que, nesta fase, não se exige juízo de certeza. Desse modo, o material indiciário mostra-se suficiente ao recebimento da denúncia, motivo por que não procedem as teses defensivas suscitadas contra a peça acusatória, que descreve a ocorrência de crimes antecedentes (contra a Administração Pública), bem como indica com clareza a ação e intenção dos denunciados de ocultar os valores recebidos por intermédio de organização criminosa, que se subsumem ao tipo penal descrito no art. 1º, V e § 4º, da Lei 9.613/1998, na redação anterior à Lei 12.683/2012, em vista de os fatos terem ocorrido em 2010.

Enfatizou, por outro lado, que deveria ser excluída da denúncia a causa de aumento do art. 327, § 2º, do CP (“A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público”), por ser incabível pelo mero exercício de mandato popular. Para isso, a situação exigiria uma imposição hierárquica que não foi demonstrada nos autos.

Sublinhou que, ao contrário do que sustentado pelas defesas, a denúncia não está amparada apenas em depoimentos prestados em colaboração premiada, mas em outros indícios que reforcem as declarações prestadas pelos colaboradores e bastam nesse momento de cognição sumária, tais como: dados telefônicos, informações policiais e documentos.

Vencidos, em parte, os ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes, que rejeitavam a denúncia em relação aos assessores, nos termos do art. 395, III, do CPP (“A denúncia ou queixa será rejeitada quando: III – faltar justa causa para o exercício da ação penal.”). Pontuavam não ter a denúncia demonstrado minimamente que os assessores sabiam da suposta corrupção passiva.

Além disso, os ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes, com fundamento no art. 6º da Lei 8.038/1990, julgavam improcedente a imputação de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/1998, art. 1º, “caput” e § 4º) deduzida contra todos os denunciados. Sustentavam que, conforme narrado pelo “parquet”, o crime de lavagem de dinheiro estaria resumido a uma doação eleitoral, a qual constituiria simples consumação na modalidade receber ou exaurimento na modalidade solicitar do crime de corrupção passiva. Portanto, estaria ausente a autonomia de condutas a justificar o concurso material de crimes e evidente o excesso de acusação.

Inq 3982/DF, rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 7.3.2017.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 856, 6 a 10 de março de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

12) Inquérito e compartilhamento de peças

A Segunda Turma, por maioria, deu provimento a agravo regimental interposto contra decisão que determinou o compartilhamento de peças de investigação com a 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, que apura crimes praticados no âmbito da Transpetro e ligados a suposta organização criminosa investigada na Operação Lava Jato.

No caso, depoimentos de colaborador apontam para a responsabilidade conjunta de cinco membros de partido político por supostos atos de corrupção que envolveriam a manutenção do delator na chefia da Transpetro, mediante pagamento de vantagem indevida, desviada de contratos da companhia. Daqueles, quatro são atualmente senadores. O agravante era senador na época dos atos mencionados, mas hoje não ocupa cargo eletivo.

A Turma afirmou que a decisão agravada, embora não seja expressa nesse sentido, deixa margem para a interpretação de que teria ocorrido uma cisão subjetiva das investigações em relação ao agravante.

Ressaltou que o Supremo Tribunal Federal (STF) supervisiona investigações pelos mesmos

fatos contra outros investigados, e por fato conexo contra o agravante.

Por outro lado, suscitou haver dúvida objetiva e fundada sobre qual juízo supervisionaria as investigações contra o agravante pela suposta corrupção no âmbito da Transpetro.

Sublinhou que, na hipótese dos autos, em que quatro dos cinco investigados têm prerrogativa de foro, haveria risco de o compartilhamento de dados com a 13ª Vara Federal de Curitiba/PR acarretar em investigação de personagens sob a jurisdição do STF, o que poderia gerar anulação processual.

Vencido o ministro Edson Fachin (relator), que mantinha a decisão agravada. Pontuava que o compartilhamento não significaria declinação nem afirmação de competência. Frisava que os mesmos documentos e anexos remetidos para Curitiba, à guisa de compartilhamento, foram juntados em inquérito que tramita na Suprema Corte.

Pet 6138 AgR-segundo/DF, rel. orig. Min. Edson Fachin, red. p/ o ac. Min. Dias Toffoli, julgamento em 21.2.2017.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 855, 20 de fevereiro a 3 de março de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

13) Causa de diminuição da pena e quantidade de droga apreendida

A Segunda Turma concedeu em parte a ordem em "habeas corpus" no qual se pretendia a incidência da causa especial de diminuição da pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, com a consequente modificação do regime inicial de cumprimento e a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos.

No caso, o paciente foi condenado à pena de três anos de reclusão, em regime semiaberto, pela prática do crime de tráfico de drogas, previsto no art. 33, "caput", da Lei 11.343/2006.

A impetração sustentava que a quantidade e a natureza da droga apreendida não poderiam afastar a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Aduzia que a redução da pena passaria a ser direito subjetivo do acusado, uma vez preenchidos os requisitos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 (entre os quais não estão contempladas a quantidade ou a qualidade do entorpecente).

O Colegiado verificou que, embora o juízo de 1º grau tenha reconhecido a presença de todos os requisitos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 (primariedade, bons antecedentes, ausência de dedicação a atividades criminosas e de integração a organização criminosa), a quantidade de entorpecente foi o único fundamento utilizado para afastar a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Por essa razão, entendeu, em conformidade com precedentes da Turma, que a quantidade de drogas não constitui isoladamente fundamento idôneo para negar o benefício da redução da pena.

HC 138138/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 29.11.2016.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 849, 28 de novembro a 2 de dezembro de 2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

14) Causa de diminuição e Lei de Drogas

A Primeira Turma, ante o empate na votação, denegou a ordem em "habeas corpus", no qual se pretendia a aplicação da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas).

Na espécie, o paciente foi condenado à pena de oito anos e três meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 833 dias-multa, pela prática de tráfico de entorpecentes (art. 33, "caput", da Lei de Drogas), com a incidência da causa de aumento prevista no art. 40, V, do referido diploma legal.

Segundo a defesa, o paciente — que teria exercido apenas a função de "mula" do tráfico — preencheria todos os requisitos para a incidência da causa de diminuição, sendo inadmissível afastar sua aplicação por meras suposições a respeito de sua participação em grupo

criminoso.

A defesa alegava, ainda, que o juízo sentenciante considerou a quantidade de droga apreendida tanto na dosimetria da pena-base, como na exclusão da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

O Colegiado entendeu que, na análise das circunstâncias judiciais (art. 59 do Código Penal), a quantidade de entorpecente não foi observada para a dosimetria da pena-base, fixada no mínimo legal. Consignou, também, não ser crível que o paciente — surpreendido com 500 kg de maconha — não esteja integrado, de alguma forma, a organização criminosa, circunstância que justificaria o afastamento da incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei de Drogas.

Os ministros Roberto Barroso e Rosa Weber, por sua vez, não conheceram do “writ”, por ter sido impetrado em substituição ao recurso ordinário cabível.

HC 130981/MS, rel. Min. Marco Aurélio, 18.10.2016.

Primeira Turma, Informativo STF, n. 844, 17 a 21 de outubro de 2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

15) Extradicação e causas de interrupção da prescrição - 2

Por reconhecer a prescrição da pretensão executória quanto a um dos crimes, a Segunda Turma, em conclusão de julgamento, acolheu embargos de declaração com efeitos modificativos e indeferiu pedido de extradicação.

Os embargos declaratórios foram opostos em face de acórdão que deferira pedido de extradicação de nacional espanhol condenado pela prática dos crimes de “estafa” e de “falsificação de documento comercial”. No Brasil, tais delitos encontram correspondência aos crimes de estelionato e de falsificação de documento particular (CP/1940, arts. 171 e 298).

No recurso, sustentou-se a ocorrência de omissão e contradição no acórdão embargado na medida em que a data do protocolo do pedido de extensão da extradicação foi considerada como marco interruptivo da prescrição. Segundo alegado, essa baliza não teria amparo legal. Tendo isso em conta, a prescrição da pretensão executória quanto ao crime de “estafa” (estelionato) estaria configurada (v. Informativo 837).

Preliminarmente, por decisão majoritária, o Colegiado não conheceu da proposta de desistência formulada pelo Estado requerente. Registrou que, apenas na hipótese de negativa da extradicação, não seria admitido novo pedido baseado no mesmo fato (Lei 6.815/1980, art. 88). Diante da eventual possibilidade de reiteração do pedido extradicional, haveria que se enfrentar os embargos declaratórios em questão.

Vencidos, quanto à preliminar, os ministros Teori Zavascki e Cármen Lúcia, que entendiam caber ao STF homologar o pedido, independentemente da eventual concordância do extraditando.

No mérito, a Segunda Turma registrou que, no acórdão embargado, ficara consignado que não se teria operado a prescrição da pretensão executória quanto à pena mínima de 1 ano de reclusão cominada ao crime de estelionato, cujo prazo prescricional é de 4 anos, nos termos do art. 109, V, do CP/1940.

Esse lapso temporal não teria decorrido entre a data do trânsito em julgado e a data do protocolo, no STF, do pedido de extensão da extradicação. Não teria sido indicado no julgado, todavia, o fundamento legal para se considerar a data do protocolo do pedido de extradicação como marco interruptivo da prescrição, e nisso residiria a omissão.

O Código Penal e a Lei 6.815/1980 não preveem, como causa interruptiva da prescrição, a apresentação do pedido de extradicação. Ademais, à míngua de previsão em tratado específico, por força do princípio da legalidade estrita, não haveria como se criar um marco interruptivo em desfavor do extraditando.

Considerando-se que a condenação do extraditando pelo crime de estelionato (“estafa”) transitou em julgado em 16-3-2011 e que, por falta de disposição expressa em tratado específico, o recebimento do pedido de extensão da extradição não constituiria causa interruptiva da prescrição, haveria que se reconhecer a prescrição da pretensão executória. Em face da pena mínima cominada ao delito em questão (1 ano de reclusão), a aludida causa extintiva de punibilidade ocorreria em 4 anos, nos termos do art. 109, V, do CP.

Ademais, nos termos do art. 117, V, do CP, o início ou a continuação do cumprimento da pena interrompem a prescrição. Caso se entendesse que, por se tratar de extradição executória, o cumprimento do mandado de prisão preventiva para extradição significaria início de cumprimento de pena, a prescrição teria se interrompido em 7-7-2014 e, portanto, não haveria que se falar em prescrição da pretensão executória.

Ocorre que, mesmo em extradição executória, a prisão preventiva não perderia sua natureza cautelar. Essa espécie de prisão seria condição de procedibilidade para o processo de extradição, destinada, em sua precípua função instrumental, a assegurar a execução de eventual ordem de extradição (Ext 579 QO/Governo da República Federal da Alemanha, DJ de 10-9-1993). Ext 1.346 ED/DF, rel. min. Dias Toffoli, julgamento em 6-9-2016.

Cumprimento de pena em penitenciária federal de segurança máxima e progressão de regime

O cumprimento de pena em penitenciária federal de segurança máxima por motivo de segurança pública não é compatível com a progressão de regime prisional.

Com base nesse entendimento, a Segunda Turma, por maioria, não conheceu de “habeas corpus” em que se discutia a possibilidade da concessão do benefício em face de seu deferimento por juiz federal sem que houvesse a impugnação da decisão pela via recursal.

No caso, o juízo da execução penal suscitou conflito de competência ao ser comunicado de que a benesse da progressão de regime fora concedida ao paciente. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao resolver o conflito, cassou a progressão.

A Segunda Turma afirmou que a transferência do apenado para o sistema federal tem, em regra, como fundamento razões que atestam que, naquele momento, o condenado não tem mérito para progredir de regime. Observou que a transferência seria cabível no interesse da segurança pública ou do próprio preso (Lei 11.671/2008, art. 3º).

Frisou que o paciente seria líder de organização criminosa. Ademais, mesmo sem cometer infrações disciplinares, o preso que pertencesse à associação criminosa não satisfaria aos requisitos subjetivos para a progressão de regime. A pertinência à sociedade criminosa seria crime e também circunstância reveladora da falta de condições de progredir a regime prisional mais brando. A Segunda Turma ainda registrou que a manutenção do condenado em regime fechado, com base na falta de mérito do apenado, não seria incompatível com a jurisprudência do STF.

Vencida a ministra Cármen Lúcia, que concedia a ordem para que fosse assegurado ao condenado o regime semiaberto. Pontuava configurar constrangimento ilegal o afastamento pelo STJ, em conflito de competência, da decisão transitada em julgado que deferira ao paciente a progressão de regime.

HC 131.649/RJ, rel. orig. min. Cármen Lúcia, rel. p/ac. min. Dias Toffoli, julgamento em 6-9-2016.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 838, 5 a 9 de setembro de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

16) Lavagem de Dinheiro - Organização Criminosa - Descaracterização Típica - Fato Anterior à Lei 12.850/2013

Ementa: Crime de lavagem de dinheiro ou de valores (Lei nº 9.613/98). Pretendida extinção do processo penal instaurado contra os réus. Alegação de inépcia da denúncia. Suposta

inobservância, pelo Ministério Público, do art. 41 do CPP. Inocorrência. Doutrina. Precedentes. Referência, na peça acusatória, como infrações antecedentes, a crimes contra a Administração Pública (Lei nº 9.613/98, art. 1º, V) e ao delito de organização criminosa (Lei nº 9.613/98, art. 1º, VII). Eventos ocorridos entre 1997 e 2004. Fatos imputados aos réus supostamente cometidos em momento anterior à vigência da Lei nº 12.683/2012 e da Lei nº 12.850/2013. Consequente atipicidade penal do crime de lavagem de dinheiro no ponto em que a denúncia indica como infração antecedente o delito de organização criminosa, que somente veio a ser tipificado pela Lei nº 12.850/2013. Impossibilidade constitucional de suprir-se a ausência de tipificação do delito de organização criminosa (legalmente inexistente à época dos fatos denunciados), como infração penal antecedente, pela invocação da Convenção de Palermo. Incidência, no caso, do postulado da reserva constitucional absoluta de lei em sentido formal (CF, art. 5º, inciso XXXIX). Matéria constitucionalmente sujeita à reserva de Parlamento. Doutrina. Precedentes. Inadmissibilidade, de outro lado, de considerar-se o crime de formação de quadrilha como equiparável ao delito de organização criminosa para efeito de repressão estatal ao crime de lavagem de dinheiro cometido antes do advento da Lei nº 12.683/2012 e da Lei nº 12.850/2013. Subsistência parcial da acusação penal, no caso, apenas quanto ao delito de lavagem de dinheiro, cujo ilícito antecedente, tal como descrito na denúncia, corresponda aos crimes contra Administração Pública (Lei nº 9.613/98, art. 1º, inciso V). Recurso ordinário parcialmente provido.

DECISÃO: Trata-se de recurso ordinário em “habeas corpus” interposto contra decisão que, emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, restou consubstanciada em acórdão assim ementado:

“‘HABEAS CORPUS’. LAVAGEM DE DINHEIRO (LEI N. 9.613/1998, ART. 1º, V e VII). INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP ATENDIDOS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. ‘HABEAS CORPUS’ NÃO CONHECIDO.

1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior, o trancamento prematuro da persecução penal pela via estreita do ‘habeas corpus’ é medida excepcional, admissível somente quando emerge dos autos, de plano e sem a necessidade de apreciação probatória, a falta de justa causa, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inépcia formal da denúncia.

2. Na espécie, o crime de lavagem de ativos foi suficientemente narrado na denúncia, com indicação da prática anterior de crimes contra a administração pública – objeto de outra ação penal – e a grande movimentação financeira e a variação patrimonial dos denunciados no período da prática das supostas condutas delituosas.

3. A inicial acusatória, assim, permite aos réus se defenderem plenamente dos fatos ali narrados, uma vez que preencheu os requisitos do art. 41 do CPP, pois discriminou as condutas em tese praticadas, com todas as circunstâncias até então conhecidas, de forma a permitir o contraditório e a ampla defesa.

4. ‘Habeas corpus’ não conhecido.”

(HC 190.618/PE, Red. p/ o acórdão Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ – grifei)

Busca-se, em síntese, nesta sede processual, a extinção do processo penal instaurado contra os ora recorrentes, alegando-se, para tanto, a inépcia da denúncia sob o fundamento da ausência de individualização das condutas imputadas aos pacientes e da falta de descrição típica dos fatos delituosos.

Sustentam os recorrentes que “a acusação deve estabelecer, no mínimo, um vínculo concreto entre os pacientes e a suposta empreitada criminosa a eles atribuída”. Quanto ao segundo fundamento, afirmam o que se segue:

“A inicial acusatória não faz detalhado histórico dos crimes antecedentes à alegada lavagem de dinheiro, não caracteriza e nem sequer menciona elementos tipificadores da existência da

suposta ‘organização criminosa’, não apontando, com exatidão, a origem tida por ilícita de valores que sequer sabe-se o ‘quantum’.”

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República Dra. CLÁUDIA SAMPAIO MARQUES, opinou pelo não provimento do presente recurso ordinário em parecer assim ementado:

“RECURSO ORDINÁRIO EM ‘HABEAS CORPUS’. LAVAGEM DE DINHEIRO (LEI N. 9.613/1998, ART. 1º, V e VII). PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP DEVIDAMENTE OBSERVADOS. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. PARECER PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO.” (grifei)

Sendo esse o contexto, passo a examinar o pleito em causa. E, ao fazê-lo, cabe-me assinalar, desde logo, que a denúncia que contiver todos os elementos essenciais à adequada configuração típica do delito e que atender, integralmente, às exigências de ordem formal impostas pelo art. 41 do CPP não apresentará o vício da inépcia, pois permitirá ao réu a exata compreensão dos fatos expostos na peça acusatória, sem qualquer comprometimento ou limitação ao pleno exercício do direito de defesa.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, ao examinar esse ponto específico da impetração, deixou evidenciado, sem qualquer dúvida, que a peça acusatória ora questionada contém os elementos mínimos exigidos pelo art. 41 do CPP, tal como se verifica na seguinte passagem do voto condutor do acórdão proferido naquela Alta Corte judiciária:

“Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior, o trancamento prematuro da persecução penal pela via estreita do ‘habeas corpus’ é medida excepcional, admissível somente quando emerge dos autos, de plano e sem a necessidade de apreciação probatória, a falta de justa causa, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inépcia formal da denúncia.

Sobre esta última hipótese de trancamento do processo, há de se dizer que a denúncia é uma petição por meio da qual o órgão acusador submete ao Poder Judiciário o exercício do ‘jus puniendi’, devendo a peça cumprir certos requisitos formais – previstos no art. 41 do CPP – de tal modo a permitir ao denunciado compreender os termos da acusação e dela defender-se.

Segundo o disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, ‘a denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas’ (...).

Na espécie, o crime de lavagem de ativos foi suficientemente narrado na denúncia, com indicação da prática anterior de crimes contra a administração pública – objeto de outra ação penal –, além dos indícios de grande movimentação financeira e de variação patrimonial dos cinco denunciados no período da ocorrência das supostas condutas delituosas.” (grifei)

Isso significa, portanto, que a peça acusatória ora questionada ajusta-se ao magistério jurisprudencial prevalecente nesta Suprema Corte (HC 83.266/MT, Red. p/ o acórdão Min. JOAQUIM BARBOSA – RHC 90.376/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.):

“1. Não é inepta a denúncia que, apesar de sucinta, descreve fatos enquadráveis no artigo 14 da Lei n. 6.368/76, atendendo a forma estabelecida no artigo 41 do Código de Processo Penal, além de estar instruída com documentos, tudo a possibilitar a ampla defesa.”

(HC 86.755/RJ, Rel. Min. EROS GRAU – grifei)

Quanto à alegação de que a denúncia não apresentou um detalhado histórico dos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro, cumpre destacar fragmento do acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, que, adequadamente, resolveu essa questão:

“Ressalte-se que nos termos do art. 2º, II, da Lei nº 9.613/98 o processamento e julgamento dos crimes nela previstos ‘independem do processo e julgamento dos crimes antecedentes referidos no artigo anterior, ainda que praticados em outro país’.

Ademais o § 1º do mesmo art. 2º da Lei 9.613/98 dispõe que ‘a denúncia será instruída com indícios suficientes da existência do crime antecedente, sendo puníveis os fatos previstos nesta Lei, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor daquele crime’.

Assim, conforme expressa previsão legal é suficiente para a instauração da ação penal relativamente ao crime de lavagem de dinheiro, a existência de indícios da prática do crime antecedente. ‘In casu’, tais indícios encontram-se presentes tão somente pela existência de ações penais em tramitação a fim de investigar crimes contra a administração pública, delitos antecedentes, praticados pelos pacientes. Trata-se das seguintes ações penais, referidas na denúncia:

a) 247.2005.001588-8: réu: JERONIMO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO e outros;

b) 247.2005.001512-8: réu: JERONIMO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO;

c) 247.2005.001709-0: réu: JERONIMO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO;

d) 247.2005.001638-8: réu: JERONIMO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO;

e) 247.2005.001510-1: réu: JERONIMO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO;

f) 247.2005.001639-6: réu: JERONIMO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO e

g) 67.170-3: réus: JERONIMO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO, CLÁUDIA ADRIANA GADELHA DE ALBUQUERQUE, FÁBIO ADRIANO CAVALCANTI GADELHA DE ALBUQUERQUE, KATIANA GADELHA e outros, cuja denúncia foi recebida em fevereiro de 2004 estando o processo na fase das alegações finais.” (grifei)

Impõe-se registrar, por relevante, que essa orientação tem sido observada em julgamentos proferidos por esta Suprema Corte (HC 89.739/PB, Rel. Min. CEZAR PELUSO, v.g.):

“HABEAS CORPUS’. CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO. PROVA DA MATERIALIDADE DO DELITO ANTECEDENTE. DESNECESSIDADE, BASTANDO A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE MOTIVO SUFICIENTE PARA O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

Não é inepta a denúncia que, como no caso, individualiza a conduta imputada a cada réu, narra articuladamente fatos que, em tese, constituem crime, descreve as suas circunstâncias e indica o respectivo tipo penal, viabilizando, assim, o contraditório e a ampla defesa.

A denúncia não precisa trazer prova cabal acerca da materialidade do crime antecedente ao de lavagem de dinheiro. Nos termos do art. 2º, II e § 1º, da Lei 9.613/1998, o processo e julgamento dos crimes de lavagem de dinheiro ‘independem do processo e julgamento dos crimes antecedentes’, bastando que a denúncia seja ‘instruída com indícios suficientes da existência do crime antecedente’, mesmo que o autor deste seja ‘desconhecido ou isento de pena’. Precedentes (HC 89.739, rel. min. Cezar Peluso, DJe-152 de 15.08.2008). Além disso, a tese de inexistência de prova da materialidade do crime anterior ao de lavagem de dinheiro envolve o reexame aprofundado de fatos e provas, o que, em regra, não tem espaço na via eleita.

O trancamento de ação penal, ademais, é medida reservada a hipóteses excepcionais, como ‘a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade do paciente ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas’ (HC 91.603, rel. Ellen Gracie, DJe-182 de 25.09.2008), o que não é caso dos autos.

Ordem denegada.”

(HC 94.958/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – grifei)

Há a considerar, no entanto, um fato que assume relevo jurídico no exame do presente recurso ordinário.

A análise dos autos evidencia que a denúncia imputou aos ora recorrentes a suposta prática do delito de lavagem de dinheiro alegadamente ocorrida entre os anos de 1997 e de 2004, havendo o Ministério Público indicado como crimes antecedentes infrações penais contra a Administração Pública e, também, o delito de organização criminosa, culminando por deduzir, formalmente, contra mencionados recorrentes acusação com apoio no “(...) artigo 1º, incisos V e VII, c/c § 4º, da Lei nº 9.613/98 (Lei de Combate à Lavagem de Dinheiro) (...)”, na redação anterior à edição da Lei nº 12.683/2012.

Tenho para mim, quanto à imputação penal apoiada no inciso VII do art. 1º da Lei nº 9.613/98, na redação anterior às Leis nº 12.683/2012 e nº 12.850/2013, que não pode ela prosperar em face de situação configuradora de ausência de tipicidade penal do crime de lavagem de dinheiro ou de valores, considerada a circunstância temporal de que, à época da conduta denunciada, o delito de organização criminosa ainda não se achava devidamente tipificado, pois o tipo penal do crime de organização criminosa somente surge, como sabemos, com o advento da Lei nº 12.850, de 02/08/2013 (art. 1º, § 1º, e art. 2º), vale dizer, em momento posterior à prática dos comportamentos descritos na denúncia.

Esse entendimento – é importante enfatizar – tem sido manifestado em precedentes desta Corte Suprema (AP 470/MG, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – ADI 4.414/AL, Rel. Min. LUIZ FUX – HC 96.007/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – HC 108.715/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, v.g.), cabendo destacar, entre tais julgados, aquele proferido no exame do RHC 124.082/RJ, Rel. Min. DIAS TOFFOLI:

“Recurso ordinário em ‘habeas corpus’. Penal. Crimes de formação de quadrilha (CP, art. 288) e de lavagem de dinheiro (art. 1º, incisos V e VII, da Lei nº 9.613/98). (...). Inviabilidade da denúncia quanto ao delito de lavagem de dinheiro fundado na participação em organização criminosa (art. 1º, inciso VII, da Lei nº 9.613/98, com a redação anterior à Lei nº 12.683/12). Ausência de definição jurídica na legislação pátria à época dos fatos. (...). Definição jurídica não suprida pela Convenção Internacional de Palermo, incorporada ao direito positivo brasileiro pelo Decreto nº 5.015/04. Precedente. Recurso parcialmente provido. Extensão dos efeitos a corréus (CPP, art. 580).

.....
4. (...) é atípica a conduta capitulada no art. 1º, inciso VII, da Lei nº 9.613/98 – a qual foi imputada ao recorrente –, pois, à época dos fatos narrados na denúncia (1998 a 2005), não havia definição jurídica na legislação pátria para ‘organização criminosa’.

5. A Convenção Internacional de Palermo, incorporada ao direito positivo brasileiro pelo Decreto nº 5.015/04, não supriu essa omissão, conforme assentado majoritariamente pela Corte no julgamento da AP nº 470/MG.

6. Recurso ordinário parcialmente provido, concedendo-se a ordem de ‘habeas corpus’ para trancar a ação penal proposta contra o recorrente no tocante ao art. 1º, inciso VII, da Lei nº 9.613/98. (...).” (grifei)

Constata-se, desse modo, que, analisada a imputação deduzida contra os pacientes, ora recorrentes, sob a perspectiva da participação em “organização criminosa” na condição de crime antecedente, mostra-se destituída de tipicidade penal essa conduta precisamente em razão de inexistir, à época dos fatos (1997-2004), definição jurídica tipificadora do delito de organização criminosa.

Nem se diga que a ausência de lei formal definidora do delito de organização criminosa seria suprável pela invocação da Convenção de Palermo, o que bastaria para configurar, no plano da tipicidade penal, a existência do delito de organização criminosa como infração penal antecedente, considerado o texto normativo da Lei nº 9.613/98, em sua primitiva redação.

Cumprir ter presente, sempre, que, em matéria penal, prevalece o postulado da reserva constitucional de lei em sentido formal, pois – não é demasiado enfatizar – a Constituição da

República somente admite a lei interna como única fonte formal e direta de regras de direito penal.

Esse princípio, além de consagrado em nosso ordenamento positivo (CF, art. 5º, XXXIX), também encontra expresso reconhecimento na Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 9º) e no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Artigo 15), que representam atos de direito internacional público a que o Brasil efetivamente aderiu.

Mostra-se constitucionalmente relevante, portanto, como adverte a doutrina (LUIZ FLÁVIO GOMES-VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI, “Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos”, vol. 4/122, 2008, RT), o entendimento segundo o qual, “no âmbito do Direito Penal incriminador, o que vale é o princípio da reserva legal, ou seja, só o Parlamento, exclusivamente, pode aprovar crimes e penas. Dentre as garantias que emanam do princípio da legalidade, acham-se a reserva legal (só o Parlamento pode legislar sobre o Direito Penal incriminador) e a anterioridade (‘lex populi’ e ‘lex praevia’, respectivamente). Lei não aprovada pelo Parlamento não é válida (...)” (grifei).

Não se pode também desconhecer, considerado o princípio constitucional da reserva absoluta de lei formal, que as cláusulas de tipificação e de cominação penais, como a própria formulação conceitual de “organização criminosa”, para efeito de repressão estatal, subsumem-se ao âmbito das normas domésticas de direito penal incriminador, regendo-se, em consequência, pelo postulado da reserva de Parlamento, como adverte autorizado magistério doutrinário (FERNANDO GALVÃO, “Direito Penal – Curso Completo – Parte Geral”, p. 880/881, item n. 1, 2ª ed., 2007, Del Rey; DAMÁSIO E. DE JESUS, “Direito Penal – Parte Geral”, vol. 1/718, item n. 1, 27ª ed., 2003, Saraiva; CELSO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO JÚNIOR e FÁBIO M. DE ALMEIDA DELMANTO, “Código Penal Comentado”, p. 315, 7ª ed., 2007, Renovar; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, “Tratado de Direito Penal”, vol. 1/772, item n. 1, 14ª ed., 2009, Saraiva; ROGÉRIO GRECO, “Código Penal Comentado”, p. 205, 2ª ed., 2009, Impetus; ANDRÉ ESTEFAM, “Direito Penal – Parte Geral”, vol. 1/461, item n. 1.3, 2010, Saraiva; LUIZ REGIS PRADO, “Comentário ao Código Penal”, p. 375, item n. 2, 4ª ed., 2007, RT, v.g.).

Isso significa, portanto, que somente lei interna (e não convenção internacional, como a Convenção de Palermo) pode qualificar-se, constitucionalmente, como a única fonte formal direta legitimadora da regulação normativa concernente à tipificação ou à conceituação de organização criminosa.

Vê-se, pois, considerada a própria diretriz jurisprudencial desta Suprema Corte prevalecente na matéria, e tendo em vista, sobretudo, o momento em que alegadamente praticado o crime de lavagem (1997-2004), que, naquele instante, por ausência de tipificação penal, o delito de organização criminosa não podia ser caracterizado como crime antecedente.

Nem se diga, de outro lado, que a referência na denúncia à organização criminosa como delito antecedente equivaleria, para efeito de configuração do crime de lavagem de dinheiro, à figura típica da quadrilha (CP, art. 288), hoje denominada “associação criminosa”.

A razão dessa impossibilidade jurídica, além da inadmissibilidade da invocação de analogia “in malam partem” em sede penal, é uma só: à época da suposta prática do crime de lavagem de dinheiro, o delito de quadrilha não se achava incluído no rol taxativo dos delitos antecedentes definidos no art. 1º da Lei nº 9.613, de 03/03/98, considerada a primitiva redação dessa norma legal.

A configuração típica do crime de lavagem de dinheiro exige, para aperfeiçoar-se, a presença de uma infração penal antecedente, que se qualifica como elemento normativo do tipo, a significar que, ausente este, deixa de caracterizar-se o crime de lavagem (MARCIA MONASSI MOUGENOT BONFIM e EDILSON MOUGENOT BONFIM, “Lavagem de Dinheiro”, p. 58, item n. 12.1, 2ª ed., 2008, Malheiros):

“A lavagem de dinheiro exige que os bens, direitos ou valores a serem introduzidos na economia ou no sistema financeiro sejam oriundos de um delito, denominado ‘crime antecedente’ pela legislação brasileira (v. art. 2º, § 1º, da Lei nº 9.613/1998). Trata-se de elemento normativo do tipo.

Nesse sentido, portanto, a lavagem depende de um crime principal, primário ou anterior – chamado antecedente –, sem o qual não se configura. Por isso, o delito de lavagem de dinheiro é considerado crime acessório, secundário ou derivado.” (grifei)

Impende registrar, neste ponto, que prevalecia, no momento da suposta prática delituosa, a antiga redação do art. 1º da Lei nº 9.613/98, que relacionava, em caráter exaustivo, os denominados crimes antecedentes, entre os quais não se achava incluído o delito de quadrilha, hoje “associação criminosa”.

Esse rol encerrava conteúdo normativo fechado em face do seu caráter eminentemente taxativo e em razão de tratar-se de regra de tipificação penal, segundo registra a lição de ANTÔNIO SÉRGIO A. DE MORAES PITOMBO (“Lavagem de Dinheiro – A Tipicidade do Crime Antecedente”, p. 97, item n. 4.3, 2003, RT), para quem “O princípio da taxatividade, a seu turno, impõe a elaboração de ‘numerus clausus’, quanto aos delitos prévios”.

É por tal razão que o magistério doutrinário (ALBERTO SILVA FRANCO, “Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial”, p. 23, 5ª ed., 1995, RT; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, “Tratado de Direito Penal”, vol. 1/347, item 2.4, 19ª ed., 2013, Saraiva, v.g.), atento à significativa importância do tipo penal e à função constitucional de garantia que lhe é inerente (RTJ 177/485-486, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), já advertia não se configurar o crime de lavagem de dinheiro, presente o contexto normativo vigente em momento que precedeu a edição da Lei nº 12.683/2012, naqueles casos em que os bens, direitos ou valores objeto de ocultação ou dissimulação fossem provenientes de delitos estranhos ao rol taxativo do art. 1º da Lei nº 9.613/98, na redação anterior ao advento da Lei nº 12.683/2012, como sucedia, então, com o crime de quadrilha, que desse mesmo rol não constava.

Não foi por outro motivo que o Supremo Tribunal Federal, tendo a exata percepção de que não são intercambiáveis os tipos penais concernentes ao delito de organização criminosa e ao crime de formação de quadrilha (HC 96.007/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, v.g.), proferiu, a esse respeito, clara decisão que bem distingue uma espécie delituosa da outra:

“LAVAGEM DE DINHEIRO – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E QUADRILHA. O crime de quadrilha não se confunde com o de organização criminosa, até hoje sem definição na legislação pátria.”

(HC 108.715/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – grifei)

Daí a correta asserção feita pelo eminente Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME, como Relator, no julgamento, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, do RHC 41.588/SP, quando, examinando o crime de lavagem de dinheiro no quadro normativo que vigorava antes da edição da Lei nº 12.683/2012 e da Lei nº 12.850/2013, assinalou:

“Em suma, não há, no direito penal brasileiro, o delito de ‘organizar-se criminosamente’.

Não existindo o tipo penal ‘organização criminosa’ no direito pátrio, não há, para efeito de crime antecedente do artigo 1º da Lei nº 9.613/98, antes da alteração, considerá-lo como equivalente ao crime de quadrilha ou bando do artigo 288 do Código Penal. Essa a conclusão do acórdão proferido no já mencionado HC nº 92.682, publicado no DJe 02.12.10, esclarecendo: ‘Em síntese, não se tem a organização criminosa, inconfundível com o delito de quadrilha previsto no artigo 288 da Código Penal, como enquadrável para o efeito do versado no artigo 1º em comento’.

.....
Aliás, a bem da verdade, a denúncia não menciona propriamente que os recorrentes

ocultaram e dissimularam, de forma habitual, a disposição, movimentação e propriedade de valores e bens provenientes de ‘crime de organização criminosa’, mas sim dos crimes tipificados nos artigos 288, 317 e 321 do Código Penal.” (grifei)

Registro, finalmente, que perfilho a orientação que venho de expor neste julgado, como resulta claro de decisão que, por mim proferida em caso anterior, está assim ementada:

“LAVAGEM DE DINHEIRO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE. QUADRILHA (ATUALMENTE DESIGNADA ‘ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA’). CONDUTAS PRATICADAS EM MOMENTO QUE PRECEDEU A EDIÇÃO DA LEI Nº 12.683/2012 E DA LEI Nº 12.850/2013. IMPOSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL DE SUPRIR-SE A AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO DO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, COMO INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE, PELA INVOCAÇÃO DA CONVENÇÃO DE PALERMO. INCIDÊNCIA, NO CASO, DO POSTULADO DA RESERVA CONSTITUCIONAL ABSOLUTA DE LEI EM SENTIDO FORMAL (CF, art. 5º, inciso XXXIX). DOUTRINA. PRECEDENTES. INADMISSIBILIDADE, DE OUTRO LADO, DE CONSIDERAR-SE O CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA COMO EQUIPARÁVEL AO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA PARA EFEITO DE REPRESSÃO ESTATAL AO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO COMETIDO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 12.683/2012 E DA LEI Nº 12.850/2013. ‘HABEAS CORPUS’ DEFERIDO.”

(HC 111.021/PE, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Sendo assim, e pelas razões expostas, dou parcial provimento ao presente recurso ordinário, em ordem a excluir da denúncia, tão somente, a imputação pelo crime de lavagem de dinheiro cujo ilícito antecedente, tal como apontado na peça acusatória, corresponda ao delito de organização criminosa, remanescendo, unicamente, o delito previsto no art. 1º, inciso V, da Lei nº 9.613/98.

Publique-se.

RHC 130.738/DF*, rel. Ministro Celso de Mello.

Transcrições, Informativo STF, n. 837, 29 de agosto a 2 de setembro de 2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

17) Sigilo e fiscalização bancária (Transcrições)

VOTO: Conforme relatado, cuida-se de quatro ações diretas de inconstitucionalidade que possuem, como núcleo comum de impugnação, normas relativas ao fornecimento, pelas instituições financeiras, de informações bancárias de contribuintes à administração tributária sem a intermediação do Poder Judiciário (art. 3º, § 3º; art. 5º; art. 6º e art. 1º, § 3º, inciso VI, na parte em que remete aos arts. 5º e 6º, todos da Lei Complementar nº 105/2001, e aos Decretos nº 3.724/2001, nº 4.489/2002 e nº 4.545/2002).

Além desses dispositivos, foram impugnados o art. 1º, § 4º, expressão “do inquérito ou”, da Lei Complementar nº 105/2001, e o art. 1º da Lei Complementar nº 104/2001, na parte em que inseriu o § 1º, inciso II, e o § 2º ao art. 198 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional), normas que permitem o fornecimento a autoridade administrativa de “informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades”, para a utilização em processo administrativo instaurado com o fito de apurar a prática de infração administrativa.

1 - PREJUDICIALIDADE PARCIAL DA ADI Nº 2.859/DF

Inicialmente, observo que houve parcial perda de objeto da ADI nº 2.859/DF, em razão do esgotamento da eficácia jurídico-normativa do Decreto nº 4.545/2002. Esse decreto, que possuía apenas um artigo, estabelecia o seguinte: “a prestação de informações sobre operações financeiras, na forma estabelecida pela Secretaria da Receita Federal, em decorrência do disposto no § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, por

parte das instituições financeiras, supre a exigência de que trata o Decreto nº 4.489, de 28 de novembro de 2002”. Ocorre que a Lei nº 9.311/1996, que instituiu a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), não está mais em vigência desde janeiro de 2008, conforme se depreende do art. 90, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias -ADCT.

A jurisprudência desta Corte é pacífica quanto à prejudicialidade da ação direta de inconstitucionalidade por perda superveniente de objeto quando sobrevém a revogação da norma questionada. Nesse sentido: ADI nº 709/PR, Pleno, Relator o Ministro Paulo Brossard, DJ de 24/6/94; ADI nº 2.006/DF, Pleno, Relator o Ministro Eros Grau, DJ de 10/10/08; ADI nº 3.831/DF, Pleno, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 24/8/07; ADI nº 1.920/BA, Pleno, Relator o Ministro Eros Grau, DJ de 2/2/07; ADI nº 1.952/DF-QO, Pleno, Relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 9/8/02 e ADI nº 520/MT, Pleno, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 6/6/97.

Pelo exposto, encontra-se prejudicado o pedido de declaração de inconstitucionalidade do Decreto nº 4.545/2002.

2 - CONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO “DO INQUÉRITO OU” CONTIDA NO ART. 1º, § 4º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001

Quanto à alegação de inconstitucionalidade da expressão “do inquérito ou”, contida no § 4º do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001, esclareço que a norma não cuida da transferência de informações bancárias ao Fisco, questão que está no cerne das ações diretas. Trata-se, conforme bem definiu a Advocacia-Geral da União e a Presidência da República, de norma referente à investigação criminal levada a efeito no inquérito policial, em cujo âmbito há muito se admite a quebra de sigilo bancário, quando presentes indícios de prática criminosa. Confirma-se o teor da norma em análise:

“Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)§ 4º A quebra de sigilo poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, e especialmente nos seguintes crimes:

I – de terrorismo;

II – de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;

III – de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado a sua produção;

IV – de extorsão mediante seqüestro;

V – contra o sistema financeiro nacional;

VI – contra a Administração Pública;

VII – contra a ordem tributária e a previdência social;

VIII – lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores;

IX – praticado por organização criminosa.”

Carlos Alberto Habström aduz que a norma em tela evidentemente se refere à quebra do sigilo bancário para a apuração de crimes, destacando que os tribunais fixaram orientação no sentido da possibilidade de afastamento do sigilo no curso de inquéritos policiais (Comentários à Lei de Sigilo Bancário. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2009).

De fato, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, de longa data, admite a possibilidade de que seja decretada a quebra de sigilo bancário, não apenas no âmbito da ação judicial, mas também no curso do inquérito policial, desde que atendidos os requisitos para tanto exigidos. Nesse sentido, os seguintes julgados:

“PENAL. AFASTAMENTO DOS SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DA PROVA POR OUTROS MEIOS E LIMITAÇÃO TEMPORAL DA QUEBRA. INDÍCIOS APRESENTADOS PELA AUTORIDADE POLICIAL E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE DEMONSTRAM

POSSÍVEL PAGAMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA A PARLAMENTAR. LEGITIMIDADE DA DECRETAÇÃO. 1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a autorização do afastamento dos sigilos fiscal e bancário deverá indicar, mediante fundamentos idôneos, a pertinência temática, a necessidade da medida, ‘que o resultado não possa advir de nenhum outro meio ou fonte lícita de prova’ e ‘existência de limitação temporal do objeto da medida, enquanto predeterminação formal do período’ (MS 25812 MC, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, publicado em DJ 23-2-2006). 2. No caso, o pedido de afastamento dos sigilos fiscal e bancário encontra-se embasado, em síntese, em declarações feitas no âmbito de colaboração premiada, em depoimento prestado por pessoa supostamente envolvida nos fatos investigados e em relatório do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF). Os elementos até então colhidos indicavam possível pagamento de vantagem indevida a parlamentar em troca de influência supostamente exercida no âmbito da Petrobras, mostrando-se necessária e pertinente a decretação da medida postulada para que fossem esclarecidos os fatos investigados. Solicitação que, ademais, estava circunscrita a pessoas físicas em tese vinculadas aos fatos investigados, com CPF definidos, e limitavam-se a lapso temporal correspondente ao tempo em que teriam ocorridos os supostos repasses. 3. Agravos regimentais a que se nega provimento” (AC 3.872/DF-AgR, Relator o Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 13/11/15).

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO AGRAVADA. INVIABILIDADE JURÍDICA. IMPETRAÇÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não é cabível habeas corpus contra decisão proferida em recurso ordinário em habeas corpus pelo Superior Tribunal de Justiça. 2. Os Agravantes têm o dever de impugnar, de forma específica, todos os fundamentos da decisão agravada, sob pena de não provimento do agravo regimental. 3. A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de que os sigilos bancário e fiscal são relativos e podem ser quebrados, observado o devido processo legal. 4. Verificada na espécie a indispensabilidade da quebra do sigilo, sendo apresentadas razões de relevante interesse público e exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades, o sigilo não pode prevalecer, impondo-se a medida excepcional, como exposto nas instâncias antecedentes. 5. Para decidir de forma diversa e concluir pela ‘inutilidade processual’ das provas obtidas pela quebra dos sigilos bancário e fiscal seria necessário o reexame de fatos e provas, ao que não se presta o habeas corpus. 6. Agravo Regimental não provido” (HC 125.585/PE-AgR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 19/12/14).

“INQUERITO. AGRAVO REGIMENTAL. SIGILO BANCARIO. QUEBRA. AFRONTA AO ARTIGO 5.-X E XII DA CF: INEXISTÊNCIA. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. CONTRADITÓRIO. NÃO PREVALECE. I - A quebra do sigilo bancario não afronta o artigo 5.-X e XII da Constituição Federal (Precedente: PET.577). II - O princípio do contraditório não prevalece na fase inquisitória (HHCC 55.447 e 69.372; RE 136.239, inter alia). Agravo regimental não provido” (Inq 897-AgR, Relator o Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 24/3/95).

Pelo exposto, é constitucional a expressão “do inquérito ou”, constante do § 4º do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001.

3 - CONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 5º E 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 E DOS DECRETOS Nº 3.724/2001 e Nº 4.489/2002

No que tange à impugnação dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar 105, ponto central das

ações diretas de inconstitucionalidade, insta destacar que o tema já foi objeto de questionamento perante esta Corte em duas significativas ocasiões.

A primeira delas, no julgamento da AC 33/PR. Nesses autos, em que o Plenário findou por não referendar a medida liminar inicialmente concedida, se iniciou profícuo debate entre os membros desta Corte acerca da oponibilidade do sigilo bancário ao Fisco, em face das disposições constantes da LC nº 105/01. O julgado restou assim ementado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA (PODER GERAL DE CAUTELA). REQUISITOS. AUSÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. REFERENDO DE DECISÃO MONOCRÁTICA (ART. 21, V DO RISTF). CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DADOS BANCÁRIOS PROTEGIDOS POR SIGILO. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES SIGILOSAS DA ENTIDADE BANCÁRIA AO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA FEDERAL SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. LEI 10.174/2001. DECRETO 3.724/2001. A concessão de tutela de urgência ao recurso extraordinário pressupõe a verossimilhança da alegação e o risco do transcurso do tempo normalmente necessário ao processamento do recurso e ao julgamento dos pedidos. Isoladamente considerado, o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade sobre o tema é insuficiente para justificar a concessão de tutela de urgência a todo e qualquer caso. Ausência do risco da demora, devido ao considerável prazo transcorrido entre a sentença que denegou a ordem e o ajuizamento da ação cautelar, sem a indicação da existência de qualquer efeito lesivo concreto decorrente do ato tido por coator (21.09.2001 – 30.06.2003). Medida liminar não referendada. Decisão por maioria” (AC 33/PR-MC, Relator o Ministro Marco Aurélio, Relator para o acórdão o Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe de 10/2/11).

Os debates se aprofundaram na apreciação do RE nº 389.808/PR, também de relatoria do eminente Ministro Marco Aurélio, o qual recebeu a seguinte ementa

“SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte”.(RE 389.808/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe de 10/5/11).

Segundo a posição que prevaleceu na Corte, por maioria, o acesso pelo Fisco dos dados bancários do contribuinte constituía matéria sujeita à reserva de jurisdição. Alguns posicionamentos sintetizam a conclusão obtida.

O Ministro Marco Aurélio, Relator do feito, salientou que, nos autos da Pet nº 3.898, ficou assentado que “nem mesmo o Ministro de Estado da Fazenda poderia ter acesso a dados bancários de certo cidadão – individualizado”, e rememorou Sua Excelência que a Receita Federal é órgão subordinado ao Ministério da Fazenda. Apontou, ainda, que a Corte, nos autos do RE nº 461.366-2/DF, não reconheceu ao Banco Central, órgão com atuação fiscalizadora, a possibilidade de acessar dados de correntista, e categorizou a Receita Federal como órgão “fiscalista por excelência”, o que a afastaria, ainda mais, do acesso aos dados bancários dos contribuintes.

O Ministro Celso de Mello destacou que o sigilo bancário possui assento constitucional, pois protege a esfera de intimidade financeira das pessoas e se manifestou no sentido de que “a pretensão estatal voltada à disclosure das operações financeiras constitui fator de grave ruptura das delicadas relações - já estruturalmente tão desiguais - existentes entre o Estado e o indivíduo”.

O Ministro Cezar Peluso, por seu turno, salientou que essa conclusão “em nada prejudica a administração pública, que pode, fundamentadamente, requerer ao Poder Judiciário, que lhe franqueará acesso aos dados de que precise”.

Por outro lado, iniciei a divergência, para destacar que o § 1º do art. 145 da CF/88 dispõe, em síntese, que a administração tributária poderá “identificar, respeitados os direitos e garantias individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte”. E concluí que a lei em questão se mostrava consentânea com os direitos dos cidadãos, uma vez que previa a manutenção do sigilo.

No mesmo sentido, votou a Ministra Cármen Lúcia – que se manifestou pela ausência de quebra da privacidade, “uma vez que não [se] está autorizado por lei a dar a público, mas apenas a transferir para um outro órgão da administração, para o cumprimento das finalidades da Administração Pública, aqueles dados”. Também na mesma direção, se posicionou o Ministro Ayres Britto, que destacou:

“[A] conjugação do inciso XII com o inciso X da Constituição abona a tese de que o que se proíbe não é o acesso a dados, mas a quebra do sigilo, é o vazamento do conteúdo de dados. É o vazamento, é a divulgação. E, no caso, as leis de regência, ao falar das transferências de dados sigilosos, é evidente que elas impõem ao órgão destinatário desses dados a cláusula da confidencialidade, cuja quebra implica a tipificação ou o cometimento de crime.”

Apontadas as distintas perspectivas em que se pôs, até aqui, a discussão do tema nesta Corte, tenho por relevante, nos presentes feitos, abordar em separado dois elementos que refletem, em essência, minha compreensão quanto ao tema: (i) a inexistência, nos dispositivos combatidos, de violação a direito fundamental (notadamente de violação à intimidade), pois não há “quebra de sigilo bancário”, mas, ao contrário, a afirmação daquele direito; e (ii) a confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem tributar e fiscalizar), esses últimos com esopeque, inclusive, nos mais recentes compromissos internacionais assumidos pelo Brasil.

A) MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS: DO SIGILO BANCÁRIO AO SIGILO FISCAL.

Como salientei, mantenho o entendimento que em outras ocasiões já externei: para se falar em “quebra” de sigilo bancário pelos dispositivos impugnados, necessário seria vislumbrar, em seus comandos, autorização para a exposição das informações bancárias.

Consoante assinalou o Procurador-Geral da República em seu parecer, “a afronta à garantia do sigilo bancário, como dito, compreendida no âmbito de proteção do inciso X do artigo 5º da Carta da República, não ocorre com o simples acesso a esses dados, mas verdadeiramente com a circulação desses dados”.

A previsão de circulação dos dados bancários, todavia, inexistente nos dispositivos impugnados, que consagram, de modo expresse, a permanência do sigilo das informações obtidas com esopeque em seus comandos. É o que expressam o § 5º do art. 5º e o parágrafo único do art. 6º. Vide a íntegra dos dispositivos citados:

“Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

§ 1º (...)

§ 2º (...)

§ 3º (...)

§ 4º Recebidas às informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§ 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da

legislação em vigor.

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.”

Soma-se a isso o art. 10 da própria lei complementar, que estabelece que a divulgação de informações bancárias pelas instituições financeiras fora das hipóteses previstas na lei constitui crime, o qual é apenado com reclusão, de um a quatro anos, e multa. Além disso, a lei fixa, no art. 11, a responsabilização civil do servidor público que “utilizar ou viabilizar a utilização de qualquer informação obtida em decorrência da quebra de sigilo de que trata esta Lei Complementar”, respondendo “pessoal e diretamente pelos danos decorrentes, sem prejuízo da responsabilidade objetiva da entidade pública, quando comprovado que o servidor agiu de acordo com orientação oficial”.

A determinação de sigilo se estende, ainda, pela legislação tributária, apontada nos dispositivos questionados.

Observe-se que o Código Tributário Nacional, no art. 198, “[veda] a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades”.

Questiono, então: de que tratam todos esses dispositivos, senão do sigilo das informações? Na percuente definição da eminente Ministra Ellen Gracie, exposta durante o julgamento da AC nº 33, “o que ocorre não é propriamente a quebra de sigilo, mas a ‘transferência de sigilo’ dos bancos ao Fisco. Os dados, até então protegidos pelo sigilo bancário, prosseguem protegidos pelo sigilo fiscal”.

Nessa transmutação, importa salientar que inexiste qualquer distinção entre uma e outra espécie de sigilo que possa apontar para uma menor seriedade do sigilo fiscal em face do bancário. Ao contrário, os segredos impostos às instituições financeiras (muitas das quais, de natureza privada), se mantêm, com ainda mais razão, com relação aos órgãos fiscais integrantes da Administração Pública, submetidos que são à mais estrita legalidade. Conforme aponte nos autos do RE nº 389.808/PR, “não há que se considerar que um gerente de uma instituição privada, um caixa de um banco privado, seja mais responsável do que um auditor fiscal da Receita Federal do Brasil, que tem todas as responsabilizações e pode perder o seu cargo se descumprir a lei. A maioria dos brasileiros faz movimentação bancária em bancos privados, com caixas de banco, funcionários de bancos, escriturários de bancos, gerentes de bancos tendo acesso total a essas movimentações. Todos com o dever de sigilo. O auditor da Receita Federal não tem responsabilidade? Tanto o caixa de banco que quebre o sigilo será penalizado quanto o auditor da Receita Federal do Brasil se o fizer.”.

Trata-se, desse modo, de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo.

Note-se que, ao se dizer que há mera transferência de informações, não se está por desconsiderar a possibilidade de utilização dos dados pelo Fisco. Está-se, contudo, a dizer que essa utilização não desnatura o caráter sigiloso da movimentação bancária do contribuinte, e, dessa forma, não tem o condão de implicar violação de sua privacidade.

Para essa conclusão, vale recordar o real intuito da proteção constitucional à privacidade, prevista no art. 5º, X, da CF/88 (“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral

decorrente de sua violação”).

Na lição de Ada Pellegrini Grinover,

“[o] direito ao segredo ou o direito ao respeito da vida privada objetiva impedir que a ação de terceiro procure conhecer e descobrir aspectos da vida privada alheia; por outro lado, o direito à reserva ou direito à privacidade sucede o direito ao segredo, compreendendo a defesa da pessoa da divulgação de notícias particulares, embora legitimamente conhecidas pelo divulgador” (GRINOVER, apud ROQUE, Maria José Oliveira Lima. *Sigilo Fiscal e Direito à Intimidade*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2003, p. 43. PELLEGRINI, Ada. *Liberdades Públicas e Processo Penal*. São Paulo, 1976).

Nesse sentido, o conhecimento da notícia, do dado, da informação não implica, por si, que haja violação da privacidade, desde que: 1) não seja seguido de divulgação; 2) for do domínio apenas de quem legitimamente o detenha.

E é nisso que reside o chamado ‘sigilo fiscal’: o Fisco, é certo, detém ampla informação relativa “[a]o patrimônio, [a]os rendimentos e [à]s atividades econômicas do contribuinte” (art. 145, § 1º, da CF/88), e tem, em contrapartida, o dever de sobre ela silenciar (no sentido de não proceder à divulgação); permanecendo-lhe legítimo utilizar os dados para o fim de exercer os comandos constitucionais que lhe impõem a tributação.

E, enquanto a atividade do Fisco se desenvolver sob esses limites (sigilo e utilização devida), está respaldada pela previsão constitucional inserta no art. 145, § 1º, da CF/88:

“Art. 145. (...)

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.”.

Ilustro a legitimidade do Fisco para deter a informação bancária dos contribuintes, retomando o que disse no julgamento do RE nº 389.808/PR: qual o conjunto maior de patrimônio que detém o cidadão? Seus bens, que são – por imposição legal, não por ordem judicial – obrigatoriamente declarados à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

E, se a Receita Federal já detém o conjunto maior, que corresponde à declaração do conjunto total de nossos bens, por que ela não poderia ter acesso – também sem autorização judicial e desde que “respeitados os direitos individuais” – ao conjunto menor?

Em síntese, tenho que o que fez a LC 105/01 foi possibilitar o acesso de dados bancários pelo Fisco, para identificação, com maior precisão, por meio de legítima atividade fiscalizatória, do patrimônio, dos rendimentos e das atividades econômicas do contribuinte, sem permitir, contudo, a divulgação dessas informações, resguardando-se a intimidade e a vida íntima do correntista.

Esse resguardo se torna evidente com a leitura sistemática da LC nº 105/01, em verdade, bastante protetiva na ponderação entre o acesso aos dados bancários do contribuinte e o exercício da atividade fiscalizatória pelo Fisco.

O primeiro elemento que evidencia esse conjunto protetivo do cidadão é o sigilo fiscal: conforme já mencionado neste voto, os dados obtidos perante as instituições financeiras são mantidos em sigilo (art. 5º, § 5º, e art. 6º, parágrafo único), tanto que os servidores responsáveis por eventual extravasamento dessas informações devem ser responsabilizados administrativamente e criminalmente (arts. 10 e 11).

Em seguida, pode-se observar o desenvolvimento paulatino da atuação fiscalizatória, que se inicia com meios menos gravosos ao contribuinte: é que a natureza das informações acessadas pelo Fisco na forma do art. 5º da lei complementar é, inicialmente, bastante restrita, limitando-se, conforme dispõe o seu § 2º, à identificação dos “titulares das operações e dos montantes globais mensalmente movimentados, sendo vedada a inclusão de

qualquer elemento que permita identificar sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados”.

Perceba-se, pois, que, com base nesse dispositivo, a Administração tem acesso apenas a dados genéricos e cadastrais dos correntistas. Essas informações obtidas na forma do art. 5º da LC são cruzadas com os dados fornecidos anualmente pelas próprias pessoas físicas e jurídicas via declaração anual de imposto de renda, de modo que tais informações já não são, a rigor, sigilosas.

Apenas se, no cotejo dessas informações, forem “detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos” (§ 4º do art. 5º).

Em tal caso, para o exame mais acurado das informações financeiras por autoridades e agentes fiscais tributários, a LC 105, em seu art. 6º, traça requisitos rigorosos, uma vez que requer: a existência de processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso, bem como a inexistência de outro meio hábil para esclarecer os fatos investigados pela autoridade administrativa.

Além, portanto, de consistir em medida fiscalizatória sigilosa e pontual, o acesso amplo a dados bancários pelo Fisco requer a existência de processo administrativo (ou procedimento fiscal), o que, por si, atrai, ainda, para o contribuinte, todas as garantias da Lei nº 9.784/99 – dentre elas, a observância dos princípios da finalidade, da motivação, da proporcionalidade e do interesse público (art. 2º, caput, da Lei 9.784/99) –, a permitir extensa possibilidade de controle sobre os atos da Administração Fiscal.

O mesmo se diga quanto aos decretos regulamentadores dos arts. 5º e 6º da LC nº 105/01 (Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009), que tão somente densificaram essas previsões normativas, com reforço ao dever de sigilo já imposto na lei complementar.

Percebe-se, pois, a impropriedade do argumento dos autores destas ações de que a Lei Complementar 105/2001, e seus decretos regulamentadores, promoveriam uma “devassa” na vida financeira dos contribuintes. Ao contrário, foram respeitados os direitos e as garantias individuais dos contribuintes, exatamente como determina o art. 145, § 1º, da Constituição Federal, atendendo, destarte, ao princípio da razoabilidade.

Tenho, por tudo quanto foi exposto, que os arts. 5º e 6º da LC nº 105/01, além de não violarem qualquer garantia constitucional, representam o próprio cumprimento dos comandos constitucionais direcionados ao Fisco, bem como dos comandos dirigidos aos cidadãos, na relação tributária que os une. É o que passo a expor.

B) A CONFLUÊNCIA ENTRE OS DEVERES DO CONTRIBUINTE (O DEVER FUNDAMENTAL DE PAGAR TRIBUTOS) E OS DEVERES DO FISCO (O DEVER DE BEM TRIBUTAR E FISCALIZAR)

Por se tratar de mero compartilhamento de informações sigilosas, seria mais adequado situar as previsões legais combatidas na categoria de elementos concretizadores dos deveres dos cidadãos e do Fisco na implementação da justiça social, a qual tem, como um de seus mais poderosos instrumentos, a tributação.

A solução do presente caso perpassa, portanto, pela compreensão de que, no Brasil, o pagamento de tributos é um dever fundamental.

A propósito do tema, vale destacar, por seu pioneirismo, a obra do jurista português José Casalta Nabais. No livro “O Dever Fundamental de Pagar Impostos”, o professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra demonstra, em síntese, que, no Estado contemporâneo – o qual é, essencialmente, um Estado Fiscal, entendido como aquele que é financiado majoritariamente pelos impostos pagos por pessoas físicas e jurídicas – pagar imposto é um dever fundamental.

Na doutrina brasileira, vale mencionar os estudos de Marciano Buffon, que, se debruçando sobre a conceito em referência, destacou a importância do dever fundamental de pagar tributos numa sociedade que se organiza sob as características do Estado Social – como é o caso do Brasil –, pois, nesse modelo, o Estado tem o dever de assegurar a todos uma existência digna, o que pressupõe a concretização de direitos sociais, econômicos e culturais do cidadão, por meio das prestações que demandam recursos públicos. O autor disserta:

“Enfim, não se faz necessário um profundo esforço intelectual para se compreender a importância do dever fundamental de pagar tributos, pois sem ele a própria figura do Estado resta quase inviabilizada, uma vez que não é possível pensar uma sociedade organizada sem que existam fontes de recursos para financiar o ônus dessa organização, exceto se o exemplo pensado for uma sociedade na qual os bens de produção estejam concentrados nas mãos do próprio Estado.

Esse dever fundamental se torna mais significativo quando a sociedade se organiza sob as características do denominado Estado Social, pois esse modelo tem como norte garantir a todos uma existência digna, e isso passa, especialmente, pela realização dos denominados direitos sociais, econômicos e culturais, o que demanda uma gama expressiva de recursos.

(...)

Dentro do modelo do Estado Social, a tributação ocupa um papel de fundamental importância, porque é esse modelo de Estado que tem o dever de assegurar os direitos fundamentais, sendo que tais direitos são mais necessários aos menos providos da capacidade de contribuir para com a coletividade” (BUFFON, Marciano. Tributação e dignidade humana: entre os direitos e deveres fundamentais. Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2009. p. 91).

O tributo corresponde, pois, à contribuição de cada cidadão para a manutenção do Estado e, conseqüentemente, para a realização de atividades que assegurem os direitos fundamentais – notadamente os direitos daqueles que possuem menos condições de contribuir financeiramente com o Estado.

Tendo isso em conta, José Casalta Nabais ressalta que o imposto não deve ser encarado como mero exercício de poder pelo Estado, ou como um sacrifício pelo cidadão, mas como “contributo indispensável a uma vida em comunidade organizada em estado fiscal. Um tipo de estado que tem na subsidiariedade da sua própria ação (econômico-social) e no primado da autorresponsabilidade dos cidadãos pelo seu sustento o seu verdadeiro suporte” (O dever fundamental de pagar impostos. Coimbra: Almedina, 1998, p. 679, grifo nosso).

Nesse quadro, evidencia-se a natureza solidária do tributo, o qual é devido pelo cidadão pelo simples fato de pertencer à sociedade, com a qual tem o dever de contribuir. O dever fundamental de pagar tributos está, pois, alicerçado na ideia de solidariedade social. Consoante aduz Marciano Buffon,

“o liame da solidariedade é o fundamento que justifica e legitima o dever fundamental de pagar tributos, haja vista que esse dever corresponde a uma decorrência inafastável de se pertencer a uma sociedade” (p. 99).

A ordem constitucional instaurada em 1988 estabeleceu, dentre os objetivos da República Federativa do Brasil, construir uma sociedade livre, justa e solidária, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais. Para tanto, a Carta foi generosa na previsão de direitos individuais, sociais, econômicos e culturais para o cidadão.

Ocorre que, correlatos a esses direitos, existem também deveres, cujo atendimento é, também, condição sine qua non para a realização do projeto de sociedade esculpido na Carta Federal. Dentre esses deveres, consta o dever fundamental de pagar tributos, visto que são eles que, majoritariamente, financiam as ações estatais voltadas à concretização dos direitos do cidadão.

Sendo o pagamento de tributos, no Brasil, um dever fundamental, por representar o

contributo de cada cidadão para a manutenção e o desenvolvimento de um Estado que promove direitos fundamentais, é preciso que se adotem mecanismos efetivos de combate à sonegação fiscal.

Em 2015, a sonegação fiscal no país ultrapassou a marca dos R\$ 420 bilhões, valor estimado pelo Sindicato Nacional dos Procuradores da Fazenda (SINPROFAZ) ainda no mês de outubro daquele ano, conforme noticiou o portal Estadão, em 22 de outubro de 2015. Segundo o editorial, esse valor equivale a 13 (treze) vezes o valor que o governo pretende arrecadar com a volta da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira.

Notícia publicada no portal Valor Econômico, em 9 de novembro de 2013, apontou que, segundo levantamento realizado pelo grupo internacional Tax Justice Network, com base em dados de 2011 do Banco Mundial, o Brasil só perde para a Rússia no ranking mundial da sonegação fiscal.

Estudo realizado pelo Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário (IBPT), em 2009, traçou um diagnóstico acerca da sonegação fiscal em nosso país, a qual já era expressiva à época, mas menor que nos dias atuais. As conclusões foram, em síntese, as seguintes:

“- Sonegação das empresas brasileiras vem diminuindo, mas ainda corresponde a 25% do seu faturamento;

- Em 2000 o índice de sonegação era de 32% e em 2004 era de 39%;

- Faturamento não declarado é de R\$ 1,32 trilhão;

- Tributos sonegados pelas empresas somam R\$ 200 bilhões por ano;

- Somados aos tributos sonegados pelas pessoas físicas, sonegação fiscal no Brasil atinge 9% do PIB;

- Cruzamento de informações, retenção de tributos e fiscalização mais efetiva são os principais responsáveis pela queda da sonegação;

- Contribuição Previdenciária (INSS) é o tributo mais sonegado, seguida do ICMS e do Imposto de Renda;

- Índícios de sonegação estão presentes em 65% das empresas de pequeno porte, 49% das empresas de médio porte e 27% das grandes empresas;

- Em valores, a sonegação é maior no setor industrial, seguido das empresas do comércio e das prestadoras de serviços;

- Com os novos sistemas de controles fiscais, em 5 anos o Brasil terá o menor índice de sonegação empresarial da América Latina e em 10 anos índice comparado ao dos países desenvolvidos.”

A sonegação fiscal gera uma série de consequências danosas para a sociedade.

A sonegação determina drástica redução da receita pública, o que impacta negativamente na prestação de serviços essenciais pelo Estado e, conseqüentemente, na concretização de direitos fundamentais sociais, tais como educação, saúde e assistência e previdência sociais.

Quanto a esse aspecto, José Paulo Baltazar Junior assinala:

“De lembrar, nesse ponto, que vivemos em um Estado social de direito, e o interesse do Estado, ao tributar, não se esgota na arrecadação, mas transcende para a aplicação dos recursos auferidos, até mesmo para a concretização dos direitos fundamentais sociais, como a saúde, a educação, a assistência e a previdência sociais, os quais são direitos a prestações concretas, que demandam ação, e não mera omissão do estado e portanto, dependem da existência de recursos para a sua efetivação” (Sigilo bancário e privacidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005).

Ademais, a prática em referência inviabiliza a concretização dos princípios da isonomia e da capacidade contributiva.

No estado fiscal, em que os cidadãos estão ligados por um liame de solidariedade, do qual decorre um dever de contribuir financeiramente para o funcionamento do Estado, o cidadão detém o direito de que todos os demais contribuintes paguem o tributo devido, de modo que

haja uma distribuição justa dos encargos financeiros.

A sonegação fiscal subverte essa lógica, visto que, embora a arrecadação possa ser menor que a esperada, as necessidades de caixa do governo jamais diminuem, o que redundaria em aumento da carga tributária.

Segundo expõe Joana Marta Onofre de Araújo, em dissertação de mestrado, a sonegação gera uma distribuição desigual da carga tributária, visto que os custos dessa prática tendem a ser redirecionados, vindo a recair sobre a classe de trabalhadores tributada na fonte (A legitimação do tributo como pressuposto para a concretização do Estado Social. Fortaleza, 2012).

Nesse cenário, importa destacar que o instrumento fiscalizatório instituído nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 se mostra de extrema significância ao efetivo combate à sonegação fiscal no país.

Consoante observou o Procurador-Geral da República, no parecer oferecido na ADI 4.010, cuja cópia foi juntada à ADI nº 2390, sem o mecanismo em referência, seria

“inviável à administração tributária aferir a real disponibilidade patrimonial e financeira do contribuinte. Num país continental, torna-se economicamente insustentável e até mesmo impossível equipar a administração tributária para fiscalizar todos os contribuintes em tempo real”.

A Ministra Cármen Lúcia, no julgamento do RE nº 389.808, também assinalou a necessidade do compartilhamento de dados bancários com o Fisco para que o Estado cumpra seu papel de agente fiscalizador:

“Também acho que não há como se dar cobro às finalidades do Estado, especialmente da Administração Fazendária, e até ao Direito Penal, nos casos em que precisa haver investigação e penalização, se não houver acesso a esses dados, que, de toda sorte, já são de conhecimento das instituições financeiras que nem Estado são.”

O entendimento aqui defendido é corroborado pelo estudo do Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário (IBPT) mencionado acima, que atestou que o cruzamento de informações é um dos principais responsáveis pela queda da sonegação, o que confirma a imprescindibilidade da aplicação das normas ora questionadas.

Outrossim, Saldanha Sanches e Taborda da Gama destacam que, nos sistemas em que o pagamento de impostos é baseado na declaração do próprio contribuinte, como é o caso do Imposto de Renda no Brasil, a impossibilidade de acesso às movimentações bancárias do cidadão equivale a estabelecer quase uma presunção absoluta da veracidade desta declaração, visto que não há outra forma de aferir a veracidade das informações (Sigilo bancário: crônica de uma morte anunciada. In: SARAIVA FILHO, Oswaldo Othon de Pontes e GUIMARÃES, Vasco Branco (Org.). Sigilos Bancário e Fiscal. Belo Horizonte: Fórum, 2001).

Ressalta-se, ainda, que o acesso às informações bancárias pela Administração é relevante não só para coibir os casos de sonegação fiscal, mas também para o combate às organizações criminosas, às fraudes do comércio exterior e às condutas caracterizadoras de concorrência desleal. Mais recentemente, tem-se mostrado instrumento essencial no combate à corrupção no país e aos crimes de lavagem de dinheiro, dentre tantos outros delitos.

Atente-se que o Brasil assumiu compromissos internacionais relativos à transparência e ao intercâmbio de informações financeiras para fins tributários e de combate à movimentação de dinheiro de origem ilegal no mundo.

Com efeito, o Brasil é membro do Fórum Global sobre Transparência e Intercâmbio de Informações para Fins Tributários (Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes), órgão criado pela Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômicos (OCDE) no âmbito das ações voltadas ao combate à

concorrência fiscal danosa gerada pelos paraísos fiscais.

Os motivos que levaram à criação do órgão remontam à elaboração pela OCDE, em 1988, do relatório denominado “Harmful Tax Competition - an Emerging Global Issue”. Esse relatório especificou as práticas observadas em determinados países que poderiam ser vistas como indícios de concorrência fiscal prejudicial, constando dentre elas a ausência de transparência e a restrição à obtenção de informações em nome do contribuinte.

Todos os países do G20 aderiram ao fórum global, que, atualmente, conta com 127 (cento e vinte e sete) membros, segundo informação do portal da Secretaria de Assuntos Internacionais do Ministério da Fazenda.

Em síntese, o Fórum estabelece padrões internacionais de transparência e de troca de informações na área tributária, com o fito de evitar o descumprimento de normas tributárias – especialmente por meio do combate aos paraísos fiscais –, assim como o cometimento de atos ilícitos, por pessoas ou empresas, por meio de transações internacionais. A partir desses padrões, o Fórum monitora o nível de transparência desses países em matéria fiscal.

No âmbito do Fórum, a avaliação do nível de transparência dos países ocorre por meio de um processo de revisão pelos pares (peer review), o qual é dividido em duas fases. Na fase 1, é avaliada a estrutura das leis e da regulação de cada jurisdição associada ao Fórum, a fim de verificar sua compatibilidade aos padrões internacionais de transparência estabelecidos no termo de referência. Na fase 2, analisa-se a implementação prática dos instrumentos indicados na fase anterior. São avaliados a) se a informação é disponível e acessível pelas autoridades na prática; e b) se a informação é realmente compartilhada em tempo hábil.

Segundo informa o portal da Secretaria de Assuntos Internacionais do Ministério da Fazenda, o Brasil foi avaliado, quanto à fase 1, no 1º semestre de 2011, e quanto à fase 2, teve relatório aprovado em julho de 2013. A partir de 2016, os países serão reavaliados, estando a reavaliação do Brasil prevista para 2018.

Em julho de 2014, foi desenvolvido um padrão global para o intercâmbio automático de informações para fins tributários (Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters), o qual insta as jurisdições a obter informações perante instituições financeiras e disponibilizá-las automaticamente a outras jurisdições anualmente, conforme definição obtida no portal da OCDE:

“G20 Leaders at their meeting in September 2013 fully endorsed the OECD proposal for a truly global model for automatic exchange of information and invited the OECD, working with G20 countries, to develop such a new single standard for automatic exchange of information, including the technical modalities, to better fight tax evasion and ensure tax compliance.

The Standard, developed in response to the G20 request and approved by the OECD Council on 15 July 2014, calls on jurisdictions to obtain information from their financial institutions and automatically exchange that information with other jurisdictions on an annual basis. It sets out the financial account information to be exchanged, the financial institutions required to report, the different types of accounts and taxpayers covered, as well as common due diligence procedures to be followed by financial institutions.”

O Brasil se comprometeu, perante o G20 e o Fórum Global, a adotar esse padrão a partir de 2018, de modo que não deve o Estado brasileiro prescindir do acesso automático aos dados bancários dos contribuintes por sua administração tributária, sob pena, inclusive, de descumprimento de seus compromissos internacionais.

Destaco que na VI Cúpula do BRICS, ocorrida em julho de 2014, o Brasil renovou o compromisso de cooperação nos foros internacionais voltados ao intercâmbio de informações em matéria tributária, conforme consta do item 17 da Declaração de Fortaleza:

“17. Acreditamos que o desenvolvimento sustentável e o crescimento econômico serão facilitados pela tributação dos rendimentos gerados nas jurisdições onde a atividade

econômica transcorre. Manifestamos nossa preocupação com o impacto negativo da evasão tributária, fraude transnacional e planejamento tributário agressivo na economia global. Estamos cientes dos desafios criados pelo planejamento tributário agressivo e práticas de não cumprimento de normas. Afirmamos, portanto, nosso compromisso em dar continuidade a um enfoque cooperativo nas questões relacionadas à administração tributária e aprimorar a cooperação nos foros internacionais devotados à questão da erosão da base tributária e intercâmbio de informação para efeitos tributários. Instruímos também nossas autoridades competentes a explorar formas de reforçar a cooperação na área aduaneira.”

Esses movimentos de cooperação internacional para a troca de informações para fins tributários evidenciam que o compartilhamento de informações financeiras dos contribuintes com as administrações tributárias é uma tendência internacional.

De fato, conforme esclarece Carlos Alberto Habström, a previsão do art. 5º da LC 105/2001 não é uma inovação do Direito Brasileiro, visto que normas semelhantes foram adotadas, por exemplo, nos Estados Unidos, na Argentina, na Itália, na Espanha e na Austrália:

“A justificativa do projeto de lei que resultou neste artigo da LC 105 oferece, como se verá adiante, informações sobre a legislação norte-americana que efetivamente exige dos bancos, dentre outras coisas, a comunicação à administração tributária (no caso à repartição do imposto sobre a renda, o Internal Revenue Service), mensalmente, das operações superiores a dez mil dólares.

Exigência semelhante foi adotada pela Argentina, há alguns anos, mediante lei que obrigou os bancos a comunicarem à Dirección General Impositiva (DGI), órgão equivalente à Receita Federal, todas as operações de valor superior a 12 mil dólares.

Na Itália, uma extensa legislação, referente ao imposto sobre a renda e ao IVA (imposto de valor agregado), que começou a ser implantada em 1971, objetivando o combate à evasão fiscal e à lavagem de dinheiro, foi ampliando os poderes da chamada Amministrazione finanziaria e derogando o segredo bancário. Com a aprovação da Lei nº 413, de 1991, que permitiu a requisição direta de informações e documentos aos bancos, independentemente de certos pressupostos e de formalidade anteriormente exigidas, chegou-se a falar em ‘abolição’ do segredo bancário. Nas palavras de Enrico Gianfelici (ob. cit. p. 177), as mudanças introduzidas pela nova lei importam verdadeira eliminação do segredo bancário perante a Administração tributária, sob o argumento de ser necessário evitar-se que o instituto se transformasse em proteção para a evasão fiscal e para a criminalidade econômica: (...).

O mesmo se poderia dizer da legislação espanhola, adiante mencionada.

Na Austrália, a lei denominada Financial Transaction Reports Act, de 1988, e legislação posterior, obriga as instituições financeiras a informarem a uma agência especializada (Australian Transaction Reports and Analysis Centre – AUSTRAC, equivalente ao COAF, no Brasil) operações relevantes em dinheiro – significant cash transactions, expressão que designa as operações de transferência de moeda (pagamentos, ordens de crédito, etc) em valor igual ou superior a dez mil dólares australianos. Às informações obtidas pelo AUSTRAC podem ter acesso a administração tributária (Australian Taxation Office), a agência alfandegária (Australian Customs Service), o Procurador-Geral do país, para fins de colaboração internacional, nos termos de lei específica (Mutual Assistance in Criminal Matters Act), e, ainda, outras autoridades (law enforcement agencies)” (Comentários à Lei de Sigilo Bancário. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2009).

O autor em referência observa que tais legislações se inserem num quadro que compreende não só o enfrentamento da evasão fiscal, mas também o combate a práticas criminosas que envolvem a circulação internacional de dinheiro de origem ilícita, tais como o narcotráfico, o crime organizado, a lavagem de dinheiro e o terrorismo.

Considerando o cenário internacional aqui exposto, fica claro que eventual declaração de

inconstitucionalidade dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar 105/2001 poderia representar um retrocesso de nosso país em matéria de combate à sonegação fiscal e a uma série de crimes que envolvem a circulação internacional de dinheiro de origem ilícita.

Tenho, por tudo quanto abordado no presente tópico, que a atuação fiscalizatória traçada nos arts. 5º e 6º da LC nº 105/01 e em seus decretos regulamentadores (Decretos nº 3.724/2001 e nº 4.489/2002) não encerra inconstitucionalidade; ao contrário, retrata o pleno cumprimento dos comandos constitucionais e dos compromissos internacionais assumidos nessa seara pela República Federativa do Brasil.

4 - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 104/2001

Quanto à impugnação ao art. 1º da Lei Complementar 104/2001, no ponto em que insere o § 1º, inciso II, e o § 2º ao art. 198 do CTN, esclareço que os referidos dispositivos se referem ao sigilo imposto à Receita Federal quando essa detém informações sobre a situação econômica e financeira do contribuinte. Rememoro o teor dos dispositivos:

“Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

§ 1º Excetuam-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes:

I – requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça;

II – solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa.

§ 2º O intercâmbio de informação sigilosa, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo.”

Os preceitos impugnados autorizam o compartilhamento de tais informações com autoridades administrativas, no interesse da Administração Pública, desde que comprovada a instauração de processo administrativo, no órgão ou entidade a que pertence a autoridade solicitante, destinado a investigar, pela prática de infração administrativa, o sujeito passivo a que se refere a informação.

Destaco que o § 2º exige a instauração de processo administrativo para esse compartilhamento (o que atrai o respectivo regramento), além de determinar que a entrega das informações seja feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, de modo a assegurar a preservação do sigilo.

Mais uma vez, o legislador preocupou-se em criar mecanismos que impedissem a circulação ou o extravasamento das informações relativas ao contribuinte. Nota-se, diante de tais cautelas da lei, que não há propriamente quebra de sigilo, mas sim transferência de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública.

Novamente estamos diante de um mecanismo voltado à satisfação do interesse público primário, visto que destinado à apuração de infrações administrativas.

Saliente-se que a previsão vai ao encontro de outros comandos legais já amplamente consolidados em nosso ordenamento jurídico que permitem o acesso da Administração Pública à relação de bens, renda e patrimônio de determinados indivíduos.

Começo por lembrar o art. 13, da Lei nº 8.429/92 (lei de improbidade administrativa), que dispõe, em seu caput, que “a posse e o exercício de agente público ficam condicionados à apresentação de declaração dos bens e valores que compõem o seu patrimônio privado, a fim de ser arquivada no serviço de pessoal competente”; obrigação que, ressalte-se, será

“anualmente atualizada e na data em que o agente público deixar o exercício do mandato, cargo, emprego ou função”.

A regulamentação desse dispositivo se deu por meio do Decreto nº 5483/05, que prevê, inclusive, a possibilidade de que os órgãos de controle interno da Administração Pública instaurem procedimento de sindicância patrimonial (ou requeiram sua instauração ao órgão ou autoridade competente) sempre que, na fiscalização das declarações apresentadas, identifique incompatibilidade patrimonial.

A Lei nº 8.730/93, de igual modo, estabelece a obrigatoriedade da apresentação de declaração de bens e rendas para o exercício de cargos, empregos e funções nos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Note-se que a ordem alcança as seguintes autoridades e servidores:

“I - Presidente da República;

II - Vice-Presidente da República;

III - Ministros de Estado;

IV - membros do Congresso Nacional;

V - membros da Magistratura Federal;

VI - membros do Ministério Público da União;

VII - todos quantos exerçam cargos eletivos e cargos, empregos ou funções de confiança, na administração direta, indireta e fundacional, de qualquer dos Poderes da União.”

Observe-se que cópia da declaração de imposto de renda será remetida ao Tribunal de Contas da União (§ 2º, do art. 1º), que manterá registro dos dados e exercerá o controle da legalidade e da legitimidade desses bens e rendas. A não apresentação dessa declaração (ou a não autorização para que o TCU tenha acesso à Declaração Anual de Bens e Rendimentos apresentada à Receita Federal) implica, conforme seja a autoridade omissa:

“a) crime de responsabilidade, para o Presidente e o Vice-Presidente da República, os Ministros de Estado e demais autoridades previstas em lei especial, observadas suas disposições; ou

b) infração político-administrativa, crime funcional ou falta grave disciplinar, passível de perda do mandato, demissão do cargo, exoneração do emprego ou destituição da função, além da inabilitação, até cinco anos, para o exercício de novo mandato e de qualquer cargo, emprego ou função pública, observada a legislação específica.” (art. 3º, parágrafo único, a e b).

A rigor, portanto, já há uma ampla atuação da Administração Pública sobre a esfera de intimidade patrimonial dos seus agentes, justificada pela evidente necessidade de salvaguarda do patrimônio e do interesse públicos.

Trata-se, ademais, de normas intimamente relacionadas ao dever de ética e moralidade que deve pautar o exercício de cargos públicos. O art. 1º, da LC nº 104/01, ora combatido, segue nesse mesmo sentido, já que o acesso aos dados constantes do Fisco poderá ser requerido quando identificada infração administrativa, prática evidentemente contrária àqueles deveres.

Diante disso, reputo constitucional o art. 1º da Lei Complementar nº 104/2001 no ponto em que insere o § 1º, inciso II, e o § 2º no art. 198 do CTN.

5 - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 3º, § 3º, DA LC 105/2001

Por fim, o art. 3º, § 3º, da LC 105/2001, também impugnado neste conjunto de ações, prevê que o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários forneçam à Advocacia-Geral da União “as informações e documentos necessários à defesa da União nas ações em que seja parte”. Quanto a esse dispositivo, alega-se que ele violaria a igualdade processual entre as partes, por criar uma espécie de privilégio para a União.

Entendo, no entanto, ser esta uma interpretação equivocada do dispositivo. É que o acesso pelo Fisco aos dados e informações bancárias podem, legitimamente, resultar em

notificações dos contribuintes e mesmo em lançamento tributário, situações em que, havendo pretensão resistida, a questão será judicializada. À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão da Advocacia-Geral da União, caberá à defesa da atuação do Fisco em âmbito judicial, sendo, para tanto, necessário o conhecimento dos dados e informações embasadores do ato por ela defendido.

Tal previsão, ressalte-se, já é prática recorrente: os órgãos de defesa da União solicitam aos órgãos federais envolvidos em determinada lide informações destinadas a subsidiar a elaboração de contestações, recursos e outros atos processuais. Conforme bem delineado por Carlos Alberto Habström: “(...) Ora, nos termos daquela legislação, os órgãos jurídicos da Administração Federal estão, hoje – melhor dizendo, talvez, a partir da criação da AGU – estreitamente interligados. É como se formassem um grande departamento administrativo, com divisões ou seções especializadas.

Ora, a maioria das ações ajuizadas contra a União envolvem atos normativos ou administrativos de órgãos da administração direta e indireta, normalmente também integrantes do polo processual passivo. Na prática, como sabe quem quer que tenha algum conhecimento da máquina jurídica federal, em todos esses casos a defesa da União solicita aos órgãos envolvidos subsídios para as contestações.

É nesse contexto que se insere a norma ora comentada. Não há que falar, portanto, em transformação da União em ‘superparte’, privilegiada e avassaladora, caracterizando-se como um excesso de cautela ou de zelo do legislador.

Seja como for, exemplos de hipóteses de aplicação dessa norma são ações como aquelas decorrentes da implantação do PROER e da decretação de regimes especiais em instituições financeiras (liquidação extrajudicial, intervenção ou administração especial temporária).

De modo geral, em ações da espécie estarão em causa informações sobre atividades e operações do BC, da CMV e das instituições financeiras envolvidas. Só por exceção se pode pensar na necessidade de informações sobre operações realizadas por terceiros, sobretudo por clientes. Em princípio, informações dessa natureza só podem vir à tona mediante autorização judicial” (Comentários à Lei de Sigilo Bancário. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris. 2009, p. 348).

De nada adiantaria a possibilidade de acesso dos dados bancários pelo Fisco se não fosse possível que essa utilização legítima fosse objeto de defesa em juízo por meio do órgão por isso responsável, a Advocacia-Geral da União, razão pela qual entendo que o art. 3º, § 3º, da LC 105/2001 é constitucional.

6 - CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço parcialmente da ADI nº 2.859/DF, para (i) julgar prejudicada a ação em relação ao Decreto nº 4.545/2002 e (ii) julgar improcedente a ação, declarando a constitucionalidade do art. 5º, caput e seus parágrafos, da Lei Complementar nº 105/2001.

Quanto às demais ações (ADI nºs 2390, 2397, e 2386), conheço das ações e as julgo improcedentes, declarando a constitucionalidade do 1º, § 3º, inciso VI, na parte em que remete aos arts. 5º e 6º; da expressão “do inquérito ou”, contida no art. 1º, § 4º; do art. 3º, § 3º; e dos arts. 5º e 6º, todos da Lei Complementar nº 105/2001; dos Decretos nº 3.724/2001 e nº 4.489/2002, que regulamentam, respectivamente, os arts. 6º e 5º da Lei Complementar nº 105/2001, e do art. 1º da Lei Complementar 104/2001, no ponto em que insere o § 1º, inciso II, e o § 2º no art. 198 do CTN.

É como voto.

ADI 2.390/DF*, rel. Ministro Dias Toffoli.

Transcrições, Informativo STF, n. 814, 10 a 19 de fevereiro de 2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

18) Senador e prisão preventiva - 1

A Segunda Turma, em julgamento conjunto, por entender presentes situação de flagrância, bem como os requisitos do art. 312 do CPP, referendou decisão do Ministro Teori Zavascki (relator), que decretara prisão cautelar de senador. Referendou, também, as demais decisões prisionais proferidas em relação a assessor desse mesmo senador, advogado e banqueiro. O Colegiado determinou, ainda, que os autos fossem imediatamente remetidos ao Senado para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolvesse sobre a prisão de seu integrante, nos termos do art. 53, § 2º, da Constituição (“Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. ... § 2º. Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão.”). Na espécie, o Procurador-Geral da República requerera medidas restritivas de liberdade em relação às pessoas mencionadas pelo fato de empreenderem esforços para dissuadir outrem de firmar acordo de colaboração premiada submetido à homologação do STF. As tratativas dos ora investigados com o pretenso beneficiário do referido pacto compreendiam desde auxílio financeiro destinado à sua família, assim como promessa de intercessão política junto ao Poder Judiciário em favor de sua liberdade. Nas conversas gravadas, os interlocutores discutiram a possibilidade de o senador interceder politicamente junto a Ministros do STF para a concessão de “habeas corpus” que beneficiasse o pretenso colaborador na delação premiada. A Turma anuiu haver estado de flagrância na prática do crime do art. 2º, “caput” e § 1º, da Lei 12.850/2013 (“Art. 2º. Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa: ... § 1º. Nas mesmas penas incorre quem impede ou, de qualquer forma, embaraça a investigação de infração penal que envolva organização criminosa”), porquanto os participantes atuavam com repartição de tarefas e unidade de desígnios.

AC 4036 Referendo-MC/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 25.11.2015.

AC 4039 Referendo-MC/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 25.11.2015.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 809, 23 a 27 de novembro de 2015.

[Ver andamento e íntegra](#)

[Ver andamento e íntegra](#)

19) Senador e prisão preventiva - 2

Para o Colegiado, a menção a interferências, a promessas políticas no sentido de obter decisões favoráveis por parte de Ministros do STF constituiria conduta obstrutiva de altíssima gravidade. O ostensivo desembaraço do congressista teria mostrado que a conduta em que incorrera não causara a ele desconforto nem exigira a superação de obstáculos morais. Isso sinalizaria, por sua vez, que o mencionado parlamentar não mediria esforços para embaraçar o desenvolvimento das investigações encartadas na denominada “Operação Lava Jato”. Inclusive, ele teria deixado transparecer que exploraria o prestígio do cargo que ocupa para exercer influência sobre altas autoridades da República. Conforme conversas gravadas, as partes envolvidas e demais interlocutores teriam discutido, abertamente, meios e rotas de fuga do Brasil, por parte do candidato à delação premiada, caso o STF viesse a conceder-lhe “habeas corpus”. Os Ministros aduziram que a participação de senador em planejamento de fuga de preso à disposição do STF constituiria situação, além de verdadeiramente vexaminosa, incrivelmente perigosa para a aplicação da lei penal, inclusive para outros investigados e réus na “Operação Lava Jato”. Essa participação traduziria claro componente de incentivo ao curso de ação consistente na fuga: o respaldo de ninguém menos que o líder do governo no Senado para estratégia dessa estirpe funcionária, potencialmente, como catalisador da tomada de decisão nesse sentido. A Turma enfatizou,

ainda, que o fato de um dos ora investigados possuir cópia de minuta de anexo de acordo de colaboração premiada, a ser submetido à homologação, revelaria a existência de perigoso canal de vazamento, com fortes indícios de terem sido obtidos de forma ilícita, cuja amplitude ainda seria desconhecida, o que afrontaria a Lei 12.850/2013 (“Art. 7º. O pedido de homologação do acordo será sigilosamente distribuído, contendo apenas informações que não possam identificar o colaborador e o seu objeto”). Nesse contexto, o requerimento de prisão preventiva teria demonstrado de maneira robusta, com base no material indiciário colhido até o momento, a existência do ilícito - materialidade - e dos indícios suficientes de autoria. Indicaria ainda, a possível existência de graves crimes contra a Administração da Justiça, contra a Administração Pública, de organização criminosa e mesmo de lavagem de dinheiro, para a consecução dos quais teria havido supostamente importante participação dos requeridos. Embora o art. 5º, LVI, da Constituição desautorize o Estado a utilizar-se de provas obtidas por meios ilícitos, considerados aqueles que resultem de violação às normas de direito penal, a gravação de conversa feita por um dos interlocutores sem o conhecimento dos demais é considerada lícita, para os efeitos da aludida vedação constitucional, quando não esteja presente causa legal de sigilo ou de reserva da conversação.

AC 4036 Referendo-MC/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 25.11.2015.

AC 4039 Referendo-MC/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 25.11.2015.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 809, 23 a 27 de novembro de 2015.

[Ver andamento e íntegra](#)

[Ver andamento e íntegra](#)

20) Senador e prisão preventiva - 3

A Turma asseverou que a conduta por parte do filho do candidato à delação premiada no sentido de gravar reuniões com o senador e demais participantes não revelaria violação à normativa constitucional. Portanto, não macularia os elementos de provas colhidos até agora. As provas concretas e específicas presentes nos autos teriam demonstrado as tratativas das partes para que a lei penal não fosse aplicada. A representação apresentada teria a participação de senador que estaria atentando, em tese, com suas supostas condutas criminosas, diretamente contra a própria jurisdição do Supremo Tribunal Federal. No âmbito das prisões cautelares para os representantes do Senado, somente se admitiria a modalidade de prisão em flagrante decorrente de crime inafiançável em tese. Dos delitos apontados como praticados pelo senador consta, dentre eles, o de organização criminosa — crime permanente —, a contemplar não só a possibilidade de flagrante a qualquer tempo como até mesmo a chamada “ação controlada”, nos termos da Lei 12.850/2013 (“Art. 8º. Consiste a ação controlada em retardar a intervenção policial ou administrativa relativa à ação praticada por organização criminosa ou a ela vinculada, desde que mantida sob observação e acompanhamento para que a medida legal se concretize no momento mais eficaz à formação de provas e obtenção de informações”). A hipótese presente é de inafiançabilidade, nos termos do CPP [“Art. 324. Não será, igualmente, concedida fiança: ... IV - quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312)”]. Segundo a Turma, a decisão ora referendada teria como um de seus principais fundamentos a garantia da instrução criminal, das investigações, aliado à higidez de eventuais ações penais vindouras, tendo em vista a concreta ocorrência e a possibilidade de interferência no depoimento de testemunhas e na produção de provas, circunstâncias que autorizariam a decretação da custódia cautelar, nos termos da jurisprudência da Corte. Assim, a necessidade de resguardar a ordem pública, seja pelos constantes atos praticados pelo grupo (cooptação de colaborador, tentativa de obtenção de decisões judiciais favoráveis, obtenção de documentos judiciais sigilosos), pela fundada suspeita de reiteração delitiva, pela atualidade dos delitos (reuniões ocorridas no corrente mês), ou ainda pela gravidade em concreto dos crimes, que atentariam

diretamente contra os poderes constitucionalmente estabelecidos da República, não haveria outra medida cautelar suficiente para inibir a continuidade das práticas criminosas, que não a prisão preventiva.

AC 4036 Referendo-MC/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 25.11.2015.

AC 4039 Referendo-MC/DF, rel. Min. Teori Zavascki, 25.11.2015.

Segunda Turma, Informativo STF, n. 809, 23 a 27 de novembro de 2015.

[Ver andamento e íntegra](#)

[Ver andamento e íntegra](#)

STJ:

21) Tráfico de drogas. Dosimetria da pena. Causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Agente na condição de “mula”. Ausência de prova de que integra organização criminosa.

É possível o reconhecimento do tráfico privilegiado ao agente transportador de drogas, na qualidade de "mula", uma vez que a simples atuação nessa condição não induz, automaticamente, à conclusão de que ele seja integrante de organização criminosa.

Cinge-se a controvérsia em definir a possibilidade de reconhecimento do tráfico privilegiado ao agente transportador de drogas, na qualidade de 'mula' do tráfico. Inicialmente, convém anotar que a Quinta e a Sexta Turmas deste Superior Tribunal de Justiça têm entendimento oscilante sobre a matéria. Diante da jurisprudência hesitante desta Corte, entende-se por bem acolher e acompanhar o entendimento uníssono do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a simples atuação como "mula" não induz automaticamente a conclusão de que o agente integre organização criminosa, sendo imprescindível, para tanto, prova inequívoca do seu envolvimento, estável e permanente, com o grupo criminoso. Portanto, a exclusão da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, somente se justifica quando indicados expressamente os fatos concretos que comprovem que a “mula” integre a organização criminosa (HC 132.459, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 13/2/2017). Ainda sobre a matéria, firmou-se também no Pretório Excelso o entendimento de que a atuação do agente na condição de "mula", embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, configura circunstância concreta e idônea para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, modulando a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado (HC 120.985, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 30/6/2016). Logo, devidamente comprovado que a conduta do paciente se reveste de maior grau de reprovabilidade, pois tinha conhecimento de estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional, o percentual de redução, pela incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, deve ser estabelecido no mínimo legal.

HC 387.077-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, por unanimidade, julgado em 6/4/2017, DJe 17/4/2017.

Quinta Turma, Informativo STJ, n. 602, 24 de maio de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

22) Lavagem de dinheiro. Tráfico de drogas. Organização criminosa. Possibilidade de medidas cautelares diversas da prisão.

Na hipótese em que a atuação do sujeito na organização criminosa de tráfico de drogas se limitava à lavagem de dinheiro, é possível que lhe sejam aplicadas medidas cautelares diversas da prisão quando constatada impossibilidade da organização continuar a atuar, ante a prisão dos integrantes responsáveis diretamente pelo tráfico.

O objeto da controvérsia, entre outros, foi a possibilidade de manutenção da prisão preventiva de agente que tem sua atuação em organização criminosa de tráfico de drogas limitada à lavagem de dinheiro, quando a referida organização se encontra desmantelada em face da prisão dos seus membros que atuam diretamente no tráfico. Não parece que exista fundamento suficiente para justificar a prisão de quem atuava apenas na lavagem de dinheiro, não tendo nenhuma atuação direta no tráfico de drogas propriamente dito. Ademais, diante do fato de os integrantes da organização criminosa responsáveis diretamente pelo tráfico encontrarem-se presos, o que implica a impossibilidade de a organização continuar a atuar, parece possível, sim, a aplicação, no caso do paciente, de outras cautelas que não a prisão.

HC 376.169-GO, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Rel. para acórdão Min. Sebastião Reis Júnior, por maioria, julgado em 1/12/2016, DJe 14/12/2016.

Sexta Turma, Informativo STJ, n. 594, 1 de fevereiro de 2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

23) Direito Penal. Complexidade do esquema criminoso como circunstância negativa na dosimetria da pena do crime de evasão de divisas.

Na fixação da pena do crime de evasão de divisas (art. 22, parágrafo único, da Lei n. 7.492/1986), o fato de o delito ter sido cometido por organização criminosa complexa e bem estrutura pode ser valorado de forma negativa a título de circunstâncias do crime. Apesar de a Quinta Turma do STJ, no HC 123.760-SP (DJe 28/11/2011) ter decidido que a sofisticação e a complexidade do esquema voltado à prática de operações financeiras clandestinas não poderiam ser consideradas circunstâncias judiciais desfavoráveis, pois seriam ínsitas ao tipo penal, tal entendimento não deve prosperar. Isso porque a evasão de divisas pode ser praticada de diversas formas, desde meios muito rudimentares - como a simples saída do país com porte de dinheiro em valor superior a dez mil reais sem comunicação às autoridades brasileiras - até a utilização de complexos esquemas de remessas clandestinas. Assim, não parece justo apenar da mesma forma condutas tão distintas como a mera saída física com valores não declarados e um sofisticado esquema de remessa ilícita, sendo correta, neste último caso, a valoração negativa da vetorial das circunstâncias do delito na fixação da pena-base do delito de evasão de divisas.

REsp 1.535.956-RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 1/3/2016, DJe 9/3/2016.

Sexta Turma, Informativo STJ, n. 578, 3 a 16 de março de 2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

24) Direito Penal. Subsidiariedade do tipo do art. 37 em relação ao do art. 35 da Lei 11.343/2006.

Responderá apenas pelo crime de associação do art. 35 da Lei 11.343/2006 - e não pelo mencionado crime em concurso com o de colaboração como informante, previsto no art. 37 da mesma lei - o agente que, já integrando associação que se destine à prática do tráfico de drogas, passar, em determinado momento, a colaborar com esta especificamente na condição de informante. A configuração do crime de associação para o tráfico exige a prática, reiterada ou não, de condutas que visem facilitar a consumação dos crimes descritos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 da Lei 11.343/2006, sendo necessário que fique demonstrado o ânimo associativo, um ajuste prévio referente à formação de vínculo permanente e estável. Por sua vez, o crime de colaboração como informante constitui delito autônomo, destinado a punir específica forma de participação na empreitada criminosa, caracterizando-se como colaborador aquele que transmite informação relevante para o êxito das atividades do grupo, associação ou organização criminosa destinados à prática de qualquer dos crimes previstos

nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 da Lei 11.343/2006. O tipo penal do art. 37 da referida lei (colaboração como informante) reveste-se de verdadeiro caráter de subsidiariedade, só ficando preenchida a tipicidade quando não se comprovar a prática de crime mais grave. De fato, cuidando-se de agente que participe do próprio delito de tráfico ou de associação, a conduta consistente em colaborar com informações já será inerente aos mencionados tipos. A referida norma incriminadora tem como destinatário o agente que colabora como informante com grupo, organização criminosa ou associação, desde que não tenha ele qualquer envolvimento ou relação com atividades daquele grupo, organização criminosa ou associação em relação ao qual atue como informante. Se a prova indica que o agente mantém vínculo ou envolvimento com esses grupos, conhecendo e participando de sua rotina, bem como cumprindo sua tarefa na empreitada comum, a conduta não se subsume ao tipo do art. 37, podendo configurar outros crimes, como o tráfico ou a associação, nas modalidades autoria e participação. Com efeito, o exercício da função de informante dentro da associação é próprio do tipo do art. 35 da Lei 11.343/2006 (associação), no qual a divisão de tarefas é uma realidade para consecução do objetivo principal. Portanto, se a prova dos autos não revela situação em que a conduta do paciente seja específica e restrita a prestar informações ao grupo criminoso, sem qualquer outro envolvimento ou relação com as atividades de associação, a conduta estará inserida no crime de associação, o qual é mais abrangente e engloba a mencionada atividade. Dessa forma, conclui-se que só pode ser considerado informante, para fins de incidência do art. 37 da Lei 11.343/2006, aquele que não integre a associação, nem seja coautor ou partícipe do delito de tráfico. Nesse contexto, considerar que o informante possa ser punido duplamente - pela associação e pela colaboração com a própria associação da qual faça parte -, além de contrariar o princípio da subsidiariedade, revela indevido bis in idem, punindo-se, de forma extremamente severa, aquele que exerce função que não pode ser entendida como a mais relevante na divisão de tarefas do mundo do tráfico.

HC 224.849-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 11/6/2013.

Quinta Turma, Informativo STJ, n. 527, 9 de outubro de 2013.

[Ver andamento e íntegra](#)

25) Organização criminosa. Descaminho. Lavagem. Dinheiro.

Trata-se de paciente denunciada em decorrência de operação policial a qual investigava as atividades de sociedades empresárias pertencentes ao mesmo grupo empresarial, como incursa nos arts. 288 e 334 do CP c/c art. 1º, V e VII, da Lei n. 9.613/1998, em continuidade delitiva. Na impetração, busca-se o trancamento parcial da ação penal quanto à acusação de lavagem de dinheiro (art. 1º, VII, da Lei n. 9.613/1998) e em relação à acusação por formação de quadrilha (art. 288 do CP). Alega haver inépcia da peça vestibular no que diz respeito ao crime previsto no art. 288 do CP, sustentando que não existe conceito legal da expressão "organização criminosa". Para o Min. Relator, o trancamento da ação penal em habeas corpus é medida excepcional e a tese da impetração não merece prosperar. Explica que a expressão "organização criminosa" ficou estabelecida no ordenamento jurídico brasileiro com o Dec. n. 5.015/2004, o qual promulgou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo, que, no art. 2, a, definiu tal conceito), aprovado pelo Dec. Legislativo n. 231/2003. Segundo o Min. Relator, a definição jurídica de organização criminosa não se submete ao princípio da taxatividade como entende a impetração, pois o núcleo do tipo penal previsto na norma é "ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime", sendo a expressão "organização criminosa" um complemento normativo do tipo, tratando-se, no caso, de uma norma penal em branco heteróloga ou em sentido estrito, que independe de complementação

por meio de lei formal. Assevera que entender o contrário, de acordo com a tese defendida pelos impetrantes, seria não admitir a existência de normas penais em branco em nosso ordenamento jurídico, situação que implicaria o completo esvaziamento de inúmeros tipos penais. Também destaca que a Recomendação n. 3/2006 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) propõe a adoção do conceito de "crime organizado" estabelecido na Convenção de Palermo, bem como a jurisprudência do STF e do STJ não diverge desse entendimento. Por fim, ressalta que não procedem as alegações de inépcia da inicial, pois a denúncia aponta fatos que, em tese, configuram o crime de formação de quadrilha para prática de crimes de lavagem de dinheiro e contra a Administração Pública, bem como que somente o detalhamento das provas na instrução criminal esclarecerá se houve e qual foi a participação da paciente nos delitos imputados pelo Parquet. Diante do exposto, a Turma denegou a ordem. Precedentes citados do STF: RHC 102.046-SP, DJe 10/11/2010; HC 100.637-BA, DJe 24/6/2010; HC 91.516-PI, DJe 4/12/2008; do STJ: APn 460-RO, DJ 25/6/2007; HC 77.771-SP, DJe 22/9/2009; HC 63.716-SP, DJ 17/12/2007; HC 89.696-SP, DJe 23/8/2010; HC 89.472-PR, DJe 3/8/2009, e HC 102.292-SP, DJe 22/9/2008.

HC 138.058-RJ, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ-CE), julgado em 22/3/2011.

Sexta Turma, Informativo STJ, n. 467, 21 a 25 de março de 2011.

[Ver andamento e íntegra](#)

26) Conflito negativo de competência. Justiça federal x justiça estadual. Pedido de quebra de sigilo de dados e/ou telefônico. Fase do inquérito policial. Organização criminosa dedicada à fraude na exploração e comercialização de madeira. Inexistência de conexão entre os delitos. Competência da justiça estadual.

1. A conexão que justifica a modificação da competência demanda avaliação, caso a caso, da necessidade de julgamento conjunto dos delitos para melhor esclarecimento dos fatos ou para prevenir decisões judiciais conflitantes.

2. Situação em que se questiona a competência para decidir pedido de quebra de sigilo de dados e/ou telefônico efetuado no bojo de investigação policial em curso na Justiça Estadual e na qual se apura a possível existência de organização criminosa composta por participantes tanto da iniciativa privada quanto de órgãos públicos (IBAMA e Secretaria Estadual de Meio Ambiente e Sustentabilidade do Pará - SEMAS) dedicados à aprovação, por meio de acesso ao SISFLORA e à SEMAS, de planos de manejo com volumes em crédito de madeiras muito acima do real, valendo-se da diferença para esquentar/legalizar madeira obtida ilegalmente e sua subsequente comercialização.

A investigação foi comparada com ações em trâmite na Justiça Federal em que organizações criminosas se utilizavam do mesmo modus operandi, sem contar que, em uma das ações penais, constariam como réus dois dos investigados na Justiça Estadual.

3. Entretanto, de acordo com o Ministério Público Federal, os processos em curso na Justiça Federal tiveram origem nas operações "Madeira Limpa" e "Arco de Fogo", destinadas a investigar fraudes e delitos ambientais cometidos no período de 2008 a 2010.

De outro lado, a investigação conduzida na Justiça Estadual, originada da "Operação Caipora" da Polícia Civil do Estado do Pará, teria identificado fraudes e crimes ambientais ocorridos desde 2011 na região da Gleba Nova.

4. Para se justificar a reunião dos feitos, na hipótese em exame, de maneira a impedir a punição dos acusados em duplicidade, seriam necessários indícios de que as fraudes e delitos ambientais, além de similares, tivessem sido praticados por membros de uma mesma organização criminosa, num mesmo período e abrangendo a mesma área geográfica, o que não ocorreu no caso concreto.

5. O mero fato de que organizações criminosas se valham de um mesmo modus operandi,

por si só, não corresponde indício suficiente para caracterizar a existência de conexão probatória autorizadora da reunião de processos, até porque, como bem ponderou o Ministério Público Federal, os crimes de inserção de dados falsos no SISFLORA ou DOF, praticados com a finalidade de acobertar o comércio ilegal de madeira, constituem prática antiga na região amazônica.

6. A possibilidade de surgimento de evidências significativas, no decorrer das investigações, apontando na direção da efetiva existência de conexão entre os delitos investigados, demonstra não ser possível firmar peremptoriamente a competência definitiva para julgamento do presente inquérito policial. Isso não obstante, deve-se ter em conta que a definição do Juízo competente em tais hipóteses se dá em razão dos indícios coletados até então, o que revela a competência da Justiça Estadual.

7. Conflito conhecido, para declarar competente para decidir sobre o pedido de quebra de sigilo de dados e/ou telefônico o Juízo de Direito da Vara de Combate ao Crime Organizado de Belém/PA, o suscitado.

CC 154.495/PA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 31/10/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

27) Agravo regimental em habeas corpus. Organização criminosa armada e tráfico ilícito de entorpecentes. Duas ações penais conexas.

Inobservância de ordem para oferecimento de denúncia una. Matéria não examinada pelo tribunal a quo. Supressão. Trancamento da ação penal. Impossibilidade. Superveniência de sentença condenatória.

Alegação de excesso de prazo superada. Súmula n. 52/STJ. Negativa de apelo em liberdade. Fundamentos do decreto de prisão preventiva mantidos. Ausência de novo título. Prisão preventiva. Réu reincidente. Risco de reiteração. Quantidade de entorpecente apreendido. Imprescindibilidade da medida extrema. Necessidade de interrupção da atuação do crime organizado. Proteção da ordem pública. Constrangimento ilegal não configurado. Agravo regimental improvido.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício (Precedentes).

2. A alegada inobservância à ordem para oferecimento de denúncia una não foi enfrentada pela Corte a quo, o que impede o conhecimento da questão diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Sobrevindo sentença condenatória, não se revela possível, na via eleita, desconstituir a conclusão do Magistrado de 1º grau, sobre a autoria e a materialidade delitiva, uma vez que as instâncias ordinárias possuem amplo espectro cognitivo sobre os elementos probatórios carreados aos autos, não sendo possível revolvê-los em habeas corpus. Ademais, visando o impetrante ao trancamento da ação penal, verifica-se que a superveniência de sentença condenatória prejudica referida análise, porquanto o juízo de condenação se revela mais abrangente. Dessarte, não há se falar em trancamento da ação penal.

4. Encerrada a instrução criminal com a prolação da sentença condenatória, resta superada a alegação de excesso de prazo, ex vi da Súmula n. 52/STJ.

5. Conforme precedente desta Quinta Turma, a superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado (HC 288.716/SP, Rel.

Ministro NEWTON TRISOTTO - Desembargador Convocado do TJ/SC -, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

6. Na hipótese, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade. Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o mandamus.

7. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito e da periculosidade do agente, evidenciadas (i) pelo efetivo risco de voltar a cometer delitos, porquanto é reincidente pela prática do crime de tentativa do homicídio, (ii) pela quantidade de entorpecente apreendida (7kg de cocaína) e (iii) pelo fato de ser membro ativo de organização criminosa estruturada para a venda de entorpecentes (PCC) 8. A vinculação com o grupo criminoso demonstra a periculosidade do réu, evidenciando a probabilidade concreta de continuidade no cometimento de delitos. A propósito, a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva (STF, Primeira Turma, HC-95.024/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/02/2009).

9. Segregação cautelar devidamente fundamentada na garantia da ordem pública e na possibilidade concreta de continuidade delitiva.

10. Condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas da sua prisão cautelar, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva ou subjetiva que autorizem a decretação do cárcere (Precedentes).

11. Agravo regimental desprovido.

AgRg no HC 394.997/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

28) Penal. Agravo regimental no agravo em recurso especial. Tráfico de drogas. Pena-base majorada. Grande quantidade e natureza da droga apreendida. Minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Contato com organização criminosa. Fundamento válido para a modulação do índice de redução. Agravo regimental não provido.

1. Como é cediço, a individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pelo legislador, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, cabe às Cortes Superiores, apenas, o controle de legalidade e da constitucionalidade dos critérios utilizados no cálculo da pena.

2. Na hipótese dos autos, observa-se que o Magistrado sentenciante, atento às diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59 do Código Penal, majorou a pena-base em 6 meses de reclusão acima do mínimo legal, tendo em vista a maior reprovabilidade da conduta do recorrente, evidenciada na quantidade e natureza da droga apreendida (677,9g de cocaína).

3. Em relação à aplicação da causa especial de diminuição de pena, registro que, a teor do disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, para que incida aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, é necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa.

3. Na hipótese, verifica-se que o Tribunal de origem ressaltou as circunstâncias concretas do delito, bem como contato com organização criminosa para manter o índice de redução no mínimo legal. Logo, uma vez apresentadas circunstâncias fáticas dos autos para a devida modulação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a alteração desse índice, por se tratar de questão afeta à atividade discricionária do julgador, está condicionada aos casos de manifesta desproporcionalidade, o que não se verifica na espécie.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem inúmeros julgados de que a ciência pelo condenado de

estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional justifica a aplicação do redutor no mínimo legal, dada a maior reprovabilidade da conduta.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

AgRg no AREsp 944.281/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

29) Penal. Agravo regimental no recurso especial. Tráfico de drogas.

Causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, Lei n. 11.434/2006.

Aplicação da fração em 1/6. Agente na condição de mula. Índice proporcional. Regime prisional. Detração. Obrigatoriedade.

Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito. Ausência do preenchimento do requisito objetivo. Agravo não provido.

1. A ciência pelo condenado de estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional de drogas constitui fundamento concreto e idôneo para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, razão pelo qual está devidamente justificada a redução da pena no patamar de 1/6, pela incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes do STF e STJ. 2. A detração prevista no art. 387, § 2º, do CPP impõe ao Juiz sentenciante, no momento da prolação do édito condenatório, a consideração do tempo de prisão provisória do réu, naquele mesmo processo, para a definição do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.

3. É incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, pela falta do preenchimento do requisito objetivo (art. 44, I, do Código Penal).

4. Agravo regimental não provido.

AgRg no REsp 1558162/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

30) Processo Penal. Recurso em habeas corpus. Associação ao tráfico ilícito de entorpecentes. Interceptação telefônica e prorrogações.

Alegada ausência dos requisitos da Lei n. 9.296/1996. Cumprimento dos requisitos legais. Motivação idônea. Nulidade. Não ocorrência.

Recurso não provido.

1. O inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal assegura o sigilo das comunicações telefônicas, de modo que, para que haja o seu afastamento, é imprescindível ordem judicial, devidamente fundamentada, segundo o comando constitucional estabelecido no artigo 93, inciso IX, da Carta Magna.

2. O art. 5º da Lei n. 9.296/1996 determina, quanto à autorização judicial de interceptação telefônica, que "a decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova".

3. Hipótese em que se verifica a idoneidade da decisão que deferiu a interceptação telefônica, pois descrito com clareza a situação objeto da investigação, com a indicação e qualificação dos investigados, justificando a sua necessidade e demonstrando haver indícios razoáveis da autoria e materialidade das infrações penais punidas com reclusão, além de não se poder promover as investigações por outro meio, para elucidação dos fatos criminosos.

4. A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal firmou-se no sentido de que a interceptação telefônica deve perdurar pelo tempo necessário à completa investigação dos fatos delituosos, devendo o seu prazo de duração ser avaliado fundamentadamente pelo magistrado, considerando os relatórios apresentados pela polícia.

5. No caso, as decisões que prorrogaram as interceptações telefônicas, encontram-se devidamente fundamentadas e subsidiadas na análise do material coletado pelo Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado, que justificou a necessária continuidade da medida, para o esclarecimento do modus operandi da organização criminosa, identificando o grau de participação dos agentes nas condutas delitivas.

6. Recurso em habeas corpus não provido.

RHC 84.880/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

31) Habeas corpus. Organização criminosa armada, dedicada a tráfico de drogas, furtos de caixas eletrônicos com uso de explosivos, roubos a veículos, inclusive ônibus de passageiros, roubos de cargas e receptação. Negativa de autoria e excesso de prazo. Matérias não examinadas pelo tribunal a quo. Supressão. Interceptação telefônica.

Lei n. 9.296/1996. Conteúdo à disposição das partes no curso da instrução. Devido processo legal, contraditório e ampla defesa respeitados. Prisão preventiva. Imprescindibilidade da medida extrema. Necessidade de interrupção da atuação do crime organizado.

Proteção da ordem pública. Possibilidade concreta de reiteração delitiva. Constrangimento ilegal não configurado. Writ não conhecido.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício (Precedentes).

2. As alegações de negativa de autoria e excesso de prazo para a formação da culpa não foram enfrentadas pela Corte a quo, o que impede o conhecimento da questão diretamente por este Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

3. "Se as provas obtidas nas interceptações telefônicas foram juntadas aos autos da ação penal a que respondeu o Paciente antes do oferecimento das alegações finais, não há como se reconhecer a pretensa nulidade do feito por mitigação ao contraditório e à ampla defesa, pois ao Patrocinador do Acusado foi garantido acesso integral aos referidos elementos probatórios. Precedentes" (HC 213.158/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 4/9/2013).

4. No caso, as decisões proferidas pelas instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, ressaltando que o paciente figura como membro ativo, oferecendo auxílio e material aos integrantes de uma organização criminosa armada, presente em diversos Estados da Federação, dedicada a tráfico de drogas, a furtos em caixas eletrônicos mediante o uso de explosivos, a roubos de veículos, inclusive ônibus de passageiros, a roubos de cargas e receptação. 5. A investigação criminal que levou à prisão preventiva do paciente e de alguns dos seus comparsas - que contou até mesmo com medidas cautelares de interceptação telefônica e busca e apreensão, deferidas judicialmente -, tinha informações de que determinados endereços eram utilizados pelos membros da organização criminosa para a ocultação de armas, explosivos e veículos roubados.

6. A vinculação com o grupo criminoso demonstra a periculosidade do réu, evidenciando a probabilidade concreta de continuidade no cometimento de delitos. A propósito, a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva (STF, Primeira Turma, HC-95.024/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/02/2009).

7. Segregação cautelar devidamente fundamentada na garantia da ordem pública e na

possibilidade concreta de continuidade delitiva.

8. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP, quando o cárcere se mostra justificado pela gravidade concreta do delito, indicando que as providências cautelares alternativas seriam insuficientes para preservar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes.

9. Condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas da sua prisão cautelar, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva ou subjetiva que autorizem a decretação do cárcere (Precedentes).

10. Habeas corpus não conhecido.

HC 341.330/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 29/08/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

32) Agravo regimental em agravo em recurso especial. Tráfico internacional de drogas. 1,48 kg de cocaína ocultos em amplificadores. Suposta ilegalidade na fixação da pena-base.

Improcedência. Quantidade e natureza da droga que justificam o incremento da pena na primeira fase. Redutor especial da pena (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006). Recurso que objetiva a fixação no patamar máximo. Ré que atuou na condição de mula. Impossibilidade.

Orientação jurisprudencial dominante. Modificação de entendimento, lastreada na jurisprudência recente do STF. Circunstância que, por si só, não induz que integre organização criminosa de forma estável e permanente. Demais circunstâncias que, no caso, não indicam que a ré integrasse organização ou se dedicasse ao crime. Incidência do redutor. Patamar mínimo mantido, considerando que a fundamentação utilizada pelo acórdão é idônea. Agravo regimental provido, em parte, apenas para estabelecer que a ré faz jus ao redutor, sem reflexos na dosimetria da pena fixada na decisão agravada.

1. A quantidade e natureza da droga apreendida justificam o incremento da pena na primeira fase da dosimetria (art. 42 da Lei n. 11.343/2006).

2. Até recentemente, a jurisprudência desta Corte Superior estava consolidada no sentido de que o agente transportador de drogas, na qualidade de mula do tráfico, integra organização criminosa, não fazendo jus, portanto, à causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

3. No julgamento do AgRg no AREsp n. 784.082/MS, da relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, a Quinta Turma, lastreada na jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal, passou a adotar entendimento diverso acerca do tema, no sentido de que a simples atuação como mula, por si só, não induz que o réu integre organização criminosa, de forma estável e permanente, não constituindo, pois, fundamento idôneo para afastar a aplicação do redutor; ressaltando, no entanto, a possibilidade de que tal elemento subsidie a modulação do redutor, considerando que o réu, enquanto transportador, tem conhecimento de que auxilia o crime organizado no tráfico internacional.

4. Como o novo entendimento encontra ressonância na jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal, não há motivo para insistir na manutenção da tese contrária, que até então vinha sendo acatada na Sexta Turma.

5. No caso dos autos, além da condição de mula, o juízo processante não indicou nenhum elemento concreto que evidenciasse que a ora agravante integrasse organização criminosa ou se dedicasse ao tráfico de drogas, circunstância expressamente reconhecida no acórdão da apelação, que entendeu pela incidência do redutor especial no patamar mínimo (1/6); fração que deve ser mantida, considerando que o fundamento utilizado pelo acórdão - calcado na

forma de acondicionamento da droga (oculta em amplificadores de som) - efetivamente indica um tráfico mais sofisticado, consubstanciando fundamento idôneo para a fixação do redutor no mínimo legal.

6. Agravo regimental provido em parte, apenas para estabelecer que a ora agravante faz jus ao redutor especial da pena (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006), no patamar originalmente fixado (1/6), sem reflexos na dosimetria da pena estabelecida na decisão agravada.

AgRg no AREsp 1052075/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

33) Processo penal. Habeas corpus. Tráfico de drogas. Prisão cautelar.

Ausência de motivação idônea. Ocorrência. Falta de indicação de elementos concretos a justificar a medida. Ordem concedida.

1. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade.

2. In casu, muito embora conste do acórdão proferido em sede de recurso em sentido estrito que "não restou comprovada nos autos a doença grave do recorrido que justifique a concessão da prisão albergue domiciliar prevista no art. 318, II, do CPP" (antes concedida pelo juízo de primeiro grau), consta também que o tráfico de drogas é "delito grave, que vem trazendo grande temor à sociedade, a qual clama por um mínimo de segurança, tendo o Judiciário como última tábua de salvação. Destaque-se, ainda, que o delito ocorreu na pacata cidade de Valença", que "o narcotráfico tem efeitos negativos e devastadores em nossa sociedade, destruindo famílias, jovens e também aqueles que não estão envolvidos com o consumo ou o comércio de drogas, como as populações refém de traficantes, tanto das favelas e comunidades carentes quanto as do asfalto, mal que se alastra no mundo inteiro, não fazendo distinção entre classes sociais, sexo ou cor. O consumo e a venda de drogas acarretam importantes consequências sociais, como desordem e violência extrema, não se podendo negar, também, que o tráfico está diretamente ligado ao contrabando de armas, crime organizado e às facções criminosas" e, também, que há vedação legal expressa à concessão de liberdade provisória no tráfico.

3. Verifica-se, portanto, que a custódia provisória, medida extrema cujo traço marcante é a excepcionalidade, foi decretada sem respaldo em quaisquer circunstâncias colhidas da situação concreta. Pelo contrário, limitou-se o Tribunal de origem a apontar a gravidade abstrata do delito de tráfico de drogas, em evidente afronta ao dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

4. Ordem concedida para que o paciente possa recorrer da sentença em liberdade, se por outro motivo não estiver preso.

HC 397.959/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

34) Penal e Processo Penal. Recurso em habeas corpus. 1. Fraude à licitação. Art. 89 da Lei n. 8.666/1993. Pedido de trancamento da ação penal. Inviabilidade. Descrição do dolo específico e do prejuízo ao erário. 2. Ausência de justa causa. Não verificação. Inépcia da denúncia. Requisitos do art. 41 do CPP observados. Ampla defesa assegurada. 3. Incompetência da justiça estadual. Não ocorrência. Fundo rotativo. Orçamento do estado. Ausência de interesse da união. 4. Violação do princípio do promotor natural. Grupo de repressão ao crime organizado. Ausência de designação seletiva. 5. Recurso em habeas corpus improvido.

1. O trancamento da ação penal na via estreita do habeas corpus somente é possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou prova da materialidade do delito. No caso dos autos, não se pode descurar que o STJ, acompanhando o entendimento do STF manifestado no julgamento do Inquérito n. 2.482/MG, em 15/9/2011, possui entendimento no sentido de que a consumação do crime previsto no art. 89 da Lei n. 8.666/1993 exige a demonstração do dolo específico do agente de causar dano ao erário e a efetiva ocorrência de prejuízo aos cofres públicos, situações efetivamente descritas na inicial acusatória.

2. Consta da denúncia que, "de forma livre e consciente, nas mesmas condições de lugar, tempo, modo de execução e dentro de um plano global, dispensaram a devida licitação em dezenas de casos em que esta seria a via cogente para a contratação e ilicitamente lançaram mão das verbas do Fundo Rotativo. [...], sendo que somente entre os meses de fevereiro e agosto do ano de 2010 foi extraído R\$ 437.081, 29 (quatrocentos e trinta e sete mil e oitenta e um reais e vinte e nove centavos) do Fundo Rotativo do HGG para cobrir despesas com 'manutenções'". Portanto, a denúncia não é inepta nem lhe falta justa causa, porquanto a recorrente foi denunciada por sua intenção, em tese, de ignorar os pressupostos para a contratação direta ou simular a presença destes. Outrossim, estão presentes todos os elementos do tipo penal imputado à recorrente, não havendo se falar em prejuízo à ampla defesa, porquanto devidamente observada a disciplina do art. 41 do Código de Processo Penal.

3. No que concerne à alegação de que o processo deveria estar tramitando perante a Justiça Federal, esclareceu a Corte de origem que "a Lei Estadual nº 14.586/2003, que criou os fundos rotativos na Secretaria de Saúde, em seu artigo 2º estabeleceu que "Constituirão recursos financeiros dos fundos rotativos criados por esta Lei as transferências que lhes forem feitas pela Secretaria da Saúde - SES e pelo Fundo Especial de Saúde - FUNESA, de dotações próprias, constantes do vigente Orçamento Geral do Estado" (e-STJ fl. 11.184). Dessa forma, não se verificando a utilização de verba federal, mas sim de dotações próprias do estado de Goiás, conforme consignado pelo Tribunal de origem, não há se falar em interesse da União, motivo pelo qual não se verifica a competência da Justiça Federal.

4. Quanto à apontada violação do princípio do promotor natural, tem-se que a recorrente e demais corréus foram investigados pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado do MPMO, que foi instituído pelo ato n. 60/2002, expedido pelo PGJ/GO. O PIC foi instaurado por meio da Portaria n. 04/2011/GRC, para "investigar possíveis irregularidades na gestão financeira do fundo rotativo nas unidades hospitalares do Estado de Goiás". Dessarte, diante da complexidade dos fatos, encontra-se legitimada a atuação excepcional do GRC, não havendo se falar em violação do princípio do promotor natural. Como é cediço, para que se verifique ofensa ao referido princípio, deve ficar demonstrada a "designação seletiva ou casuística de acusador de exceção, com a finalidade de perseguição ao ocupante do cargo público" (HC 340.586/RJ, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 02/02/2017).

5. Recurso em habeas corpus improvido.

RHC 36.789/GO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

35) Habeas corpus substitutivo de recurso próprio. Inadequação da via eleita. Tráfico ilícito de entorpecentes. Não aplicação da redutora.

Alegação de reformatio in pejus. Não ocorrência. Ausência de bis in idem. Circunstâncias que denotam que o paciente integrava organização criminosa. Regime

prisional fechado. Pena superior a 4 anos. Pena-base acima do mínimo legal e quantidade da droga.

Ausência de constrangimento ilegal. Habeas corpus não conhecido.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. No caso, o Magistrado afastou a benesse do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, por entender que o acusado tinha envolvimento com o crime organizado. O Tribunal local, por sua vez, chegou à mesma conclusão do Juízo de primeiro grau afirmando que a quantidade de drogas indica, também insofismavelmente, terem os réus relacionamento estreito com o crime organizado. Ao se utilizar da quantidade de drogas, o Tribunal local estava apenas reforçando a conclusão que o Juiz chegou: de que o acusado estava ligado ao crime organizado.

Assim, não há se falar em reformatio in pejus. 3. Não há bis in idem quando o Tribunal a quo mantém a pena-base acima do mínimo em razão da quantidade e nocividade da droga apreendida e afasta o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em razão do envolvimento do paciente com organização criminosa, que foi evidenciada pela quantidade da droga apreendida.

4. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 27/7/2012, ao julgar o HC 111.840/ES, por maioria, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/1990, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/2007, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados.

5. O regime de cumprimento de pena mais gravoso do que a pena comporta pode ser estabelecido, desde que haja fundamentação específica, com base em elementos concretos extraídos dos autos, a teor das Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF.

6. No caso, tratando-se de condenação a pena que excede 4 anos, verifico que a quantidade das drogas apreendidas, bem como a fixação da pena-base acima do mínimo legal justificam a fixação do regime fechado.

5. Habeas corpus não conhecido.

HC 392.074/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 05/05/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

36) Conflito de competência. Posse de arma de fogo de uso permitido, de uso restrito e de numeração raspada, associação e tráfico ilícito de entorpecentes, visando atingir criança ou adolescente, corrupção de menores e associação criminosa. Transnacionalidade. Competência da justiça federal. Não caracterização. Ausência de lesão aos interesses da união, neste momento processual. Conflito de competência conhecido. Declarada a competência do juízo estadual.

1. "Em se tratando de tráfico internacional de munições ou armas, cumpre firmar a competência da Justiça Federal para conhecer do tema, já que o Estado brasileiro é signatário de instrumento internacional (Protocolo contra a Fabricação e o Tráfico Ilícitos de Armas de Fogo, suas Peças e Componentes e Munições - complementando a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional -, promulgado pelo Decreto n. 5.941, de 26/10/2006), no qual se comprometeu a tipificar a conduta como crime" (AgRg no Ag 1.389.833/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 25/04/2013).

2. In casu, das informações coletadas pela investigação policial não se denota procedência estrangeira dos armamentos apreendidos ou sequer indícios de internacionalidade do delito, de modo que, neste momento processual, não se evidencia lesão a bens, serviços ou interesses da União a atrair a competência da Justiça Federal.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal do Foro Regional do Sarandi - Porto Alegre - RS, o suscitante.

CC 130.267/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 09/05/2017.

[Ver andamento e íntegra](#)

37) Habeas corpus. Latrocínio, associação criminosa armada, porte ilegal de arma de fogo de uso permitido. Prisão em flagrante convertida em preventiva. Concurso de pessoas. Intenção de roubar caixas eletrônicos em um supermercado. Envolvimento de vigilantes na quadrilha. Disparos efetuados em direção aos funcionários. Óbito de uma cliente do estabelecimento. Episódio ocorrido a alguns metros do fórum da cidade. Modus operandi. Periculosidade. Fornecimento de abrigo e ocultação de armas de fogo. Imprescindibilidade da medida extrema. Necessidade de interrupção da atuação do crime organizado.

Proteção da ordem pública. Constrangimento ilegal não configurado.

1. As decisões proferidas pelas instâncias ordinárias demonstraram a necessidade da medida extrema, ressaltando que o paciente figura como membro ativo de um grupo criminoso armado, dedicado a roubar caixas eletrônicos, organizado e bem aparelhado, inclusive com integrantes de empresa de vigilância, com divisão de tarefas bem definidas e dispondo de diversas armas de fogo devidamente municiadas.

2. As circunstâncias da hipótese concreta revelam a periculosidade acentuada do agente, tendo em vista o modus operandi utilizado na empreitada criminosa, ocorrida a alguns metros do Fórum da cidade, onde, entre várias vítimas atingidas, provocou até mesmo a morte de uma cliente do supermercado.

3. A vinculação com o grupo criminoso demonstra a periculosidade do acusado, evidenciando a probabilidade concreta de continuidade no cometimento de delitos, tendo a sua conduta consistido em fornecer abrigo e base aos demais integrantes da empreitada e manter sob sua guarda armas de fogo e munições. A propósito, "a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF, Primeira Turma, HC-95.024/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, DJe de 20/02/2009) 4. Segregação cautelar devidamente fundamentada na garantia da ordem pública e na possibilidade concreta de reiteração delitiva.

5. Condições subjetivas favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória (Precedentes).

6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes.

7. Ordem de habeas corpus denegada.

HC 354.844/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 16/12/2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

38) Conflito de competência. Tráfico internacional de armas de fogo e de munições, posse e porte ilegal de arma de fogo de uso permitido e restrito, associação e tráfico de drogas. Caracterizada a transnacionalidade. Competência da justiça federal. Lesão aos interesses da união. Conexão probatória. Súmula 122/STJ. Conflito de competência conhecido. Declarada a competência do juízo federal.

1. "Em se tratando de tráfico internacional de munições ou armas, cumpre firmar a competência da Justiça Federal para conhecer do tema, já que o Estado brasileiro é signatário de instrumento internacional (Protocolo contra a Fabricação e o Tráfico Ilícitos de Armas de Fogo, suas Peças e Componentes e Munições - complementando a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional -, promulgado pelo Decreto n. 5.941, de 26/10/2006), no qual se comprometeu a tipificar a conduta como crime" (AgRg no Ag 1389833/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 25/04/2013).

2. O bem a reclamar a tutela jurisdicional é da competência da Justiça Federal, porquanto o crime de tráfico internacional de armas e de munições evidencia, neste momento processual, lesão a bens, serviços ou interesses da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas.

3. A conexão probatória se configura na hipótese em que a prova de uma infração puder, de alguma forma, influir na de outra (art. 76 do CPP).

4. No caso, incidente a Súmula 122/STJ ("Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, "a", do Código de Processo Penal"), resta ao juízo suscitado a tarefa de processar e julgar os crimes pelos quais denunciados os interessados.

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Criminal e Juizado Especial Criminal de Maringá - SJ/PR, o suscitado.

CC 126.235/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/11/2016, DJe 18/11/2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

39) Penal e Processo Penal. Habeas corpus. Impetração substitutiva do recurso próprio. Requisitos da prisão preventiva. Crimes supostos: favorecimento da prostituição e tráfico internacional de pessoas para fim de exploração sexual (arts. 228 e 231 do CP). Competência da justiça brasileira. Regularidade da decisão que recebeu a denúncia. Inadequação da prisão preventiva. Ordem concedida de ofício.

1. É indevida a impetração de habeas corpus como sucedâneo recursal, haja vista o cabimento, em tese, do recurso ordinário previsto no art. 105, II, "a", da CF/88. Nada obstante, no caso em tela, a possibilidade de cognição de ofício de eventual ilegalidade flagrante impõe o exame das teses por meio das quais a defesa se insurge contra acórdão denegatório de medida de urgência análoga à presente, ajuizada perante a instância regional.

2. Para aferição da competência jurisdicional, os fatos sob análise são aqueles delineados na peça acusatória de ingresso, in status assertionis. Se consta da denúncia que mulheres alegadamente traficadas para exploração sexual em país estrangeiro teriam sido vítimas de coação (cárcere privado) no local de destino, deve-se reconhecer que os fatos se submetem à jurisdição brasileira.

3. Se, a despeito da adjetivação e de considerações sobre a gravidade abstrata da conduta atribuída ao impetrante e a corréus, tanto a decisão de recebimento da denúncia quanto o decreto de prisão preventiva fundam-se em questões objetivas e documentalmente comprovadas nos autos, não há nulidade a ser reconhecida, pois não se trata de verdadeira subversão do sistema acusatório.

4. No caso dos autos, não existe, ou não existe mais, motivo para a segregação cautelar, na

medida em que: (i) o réu é originário de país estrangeiro e lá reside, sem ter sequer ingressado em território brasileiro; (ii) nada há que indique tentativa de frustrar o processo penal ou de ofender a ordem pública; (iii) atribui-se ao paciente o papel de consumidor final do serviço de prostituição, e não de operador da estrutura de agenciamento; (iv) o órgão acusatório não indicou onde estaria o dolo específico de praticar cárcere privado contra as mulheres alegadamente traficadas, sendo o elemento subjetivo imprescindível para a tipificação da conduta, sem a qual sequer se configuraria o "tráfico de pessoas", para os fins do Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças (Decreto 5.017/04); (v) as supostas vítimas iam voluntariamente ao encontro do ora paciente, a fim de receber determinada quantia, mesmo que não fossem "escolhidas" para prestar o serviço de prostituição, sendo que o pagamento poderia alcançar somas mais expressivas, de algumas centenas de milhares de reais, se fossem "escolhidas" e aceitassem não usar preservativos; e (vi) a prisão preventiva do impetrante foi revogada por decisão de 11/06/2014, proferida em âmbito liminar pelo eminente Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, então relator do feito, que garantiu ao paciente a suspensão dos efeitos da ordem de prisão preventiva mediante o cumprimento de medidas cautelares específicas, não se mostrando urgente a custódia preventiva.

5. A par de todos esses elementos, e em razão deles, o paciente goza de liberdade provisória há mais de dois anos, sem notícia de que já tenha sequer adentrado no território nacional, afigurando-se deveras razoável supor que eventual urgência na manutenção da ordem pública, se existia, já se esvaiu.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para ratificar a decisão liminar que assegurara ao paciente B DOS S o direito de aguardar em liberdade o julgamento definitivo da causa.

HABEAS CORPUS. PEDIDO DE EXTENSÃO DA ORDEM CONCEDIDA AO CORRÉU.

REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. CRIMES SUPOSTOS: FAVORECIMENTO DA PROSTITUIÇÃO E TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA FIM DE EXPLORAÇÃO SEXUAL (ARTS. 228 E 231 DO CP). AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE AS SITUAÇÕES FÁTICO-PROCESSUAIS DOS CORRÉUS. INADEQUAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Não havendo identidade de situação fático-processual entre os corréus, é de se reconhecer que não se tem nestes autos um contexto óbvio para a extensão de habeas corpus conferido a um deles.

2. Nada obstante, tem relevo o fato de que a prisão preventiva de W E S S foi revogada por decisão liminar de 27/06/2014, proferida em âmbito liminar pelo eminente Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, então relator do feito, que garantiu ao paciente a suspensão dos efeitos da ordem de prisão preventiva mediante o cumprimento de medidas cautelares específicas. Desse modo, considerando-se os mais de 2 anos desde a concessão da liminar, é razoável supor que eventual urgência na manutenção da ordem pública já se esvaiu, sem que tenha surgido notícia de novo risco à ordem pública ou à instrução ou julgamento do feito.

3. Tem prevalecido na jurisprudência do Superior Tribunal de justiça a orientação de que não se deve revogar decisão que há muito concedera liberdade provisória ao réu, sem que fato novo indique a sua imprescindibilidade, ante a manifesta ausência de periculum in mora. Precedentes: HC 214.921/PA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 25/03/2015; HC 306.807/RJ, Rel.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 17/03/2015.

4. Pedido de extensão do habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para ratificar a decisão liminar que assegurara ao paciente W E S S o direito de aguardar em liberdade o julgamento definitivo da causa.

HC 295.458/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 29/08/2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

40) Homologação de sentença estrangeira. Confisco de bens imóveis, produtos de atividade criminosa, situados no Brasil. Cooperação internacional. Convenção de Palermo. Crime tipificado nas legislações estrangeira e nacional. Efeito da condenação previsto também na lei brasileira. Ausência de ofensa à soberania nacional.

Requisitos preenchidos. Homologação deferida.

1. A sentença homologanda determinou a perda de bens imóveis da Requerida, situados no Brasil, pois foram objeto do crime de lavagem de dinheiro a que ela foi condenada.

2. Nos termos do art. 9.º, inciso I, do Código Penal, "A sentença estrangeira, quando a aplicação da lei brasileira produz na espécie as mesmas consequências, pode ser homologada no Brasil para" "obrigar o condenado à reparação do dano, a restituições e a outros efeitos civis". É o que ocorre no caso, pois também a lei brasileira prevê a possibilidade de perda, em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé, do produto do crime, como um dos efeitos da condenação (art. 91, inciso II, alínea b, do Código Penal).

3. Não há ofensa à soberania nacional, pois a sentença não tratou especificamente sobre a situação dos bens imóveis, sobre a sua titularidade, mas sim sobre os efeitos civis de uma condenação penal, determinando o perdimento de bens que foram objeto de crime de lavagem de capitais. O confisco dos bens, além de ser previsto na legislação interna, tem suporte na Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), promulgada pelo Decreto n.º 5.015/2004, de que também é signatária a Finlândia.

4. Os bens imóveis confiscados não serão transferidos para a titularidade do país interessado, mas serão levados a hasta pública, nos termos do art. 133 do Código de Processo Penal.

5. Pedido de homologação deferido.

SEC 10.612/EX, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/05/2016, DJe 28/06/2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

41) Recurso ordinário em habeas corpus. Organização criminosa armada e estruturada. Furtos, roubos, cárcere privado, associação criminosa, tráfico ilícito de entorpecentes. "operação ostentação". Prisão preventiva. Imprescindibilidade da medida extrema. Necessidade de interrupção da atuação do crime organizado. Proteção da ordem pública. Possibilidade concreta de reiteração delitiva.

Constrangimento ilegal não configurado. Medidas cautelares do art.

319 do CPP. Inviabilidade. Recurso desprovido.

1. A "Operação Ostentação", deflagrada pela Polícia Federal, que cumprira mais de 60 mandados de busca e apreensão e mais de 20 prisões na Comarca de Divinópolis/MG, descobriu a existência de três associações criminosas, com atuação naquela cidade.

2. As decisões ordinárias encontram-se fundamentadas na garantia da ordem pública, considerando-se que o recorrente encontra-se submetido a uma facção criminosa armada, devidamente organizada e estável, com funções definidas entre os seus membros, voltada para a prática de furtos, roubos, cárcere privado, associação criminosa e tráfico ilícito de

entorpecentes.

3. A necessidade de manutenção do cárcere constitui importante instrumento de que dispõe o Estado para desarticular organizações criminosas. A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva (STF, Primeira Turma, HC-95.024/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

4. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando demonstrada a sua insuficiência para acautelar a ordem pública da reprodução de fatos criminosos semelhantes (Precedentes).

5. Recurso a que se nega provimento.

RHC 66.689/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016.

[Ver andamento e íntegra](#)

42) Constitucional e administrativo. Mandado de segurança. Juiz federal investigado em processo administrativo disciplinar. Impetração contra o ato que indeferiu seu requerimento para que o interrogatório fosse realizado diretamente perante o desembargador relator do PAD. Motivos do indeferimento que não guardam coerência com a finalidade visada. Violação ao princípio da ampla defesa e da razoável duração do processo. Desnecessidade, outrossim, de anular o ato impugnado. Histórico processual.

1. Na origem, Macario Ramos Judice Neto, Juiz Federal titular da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Espírito Santo, responde a Processo Administrativo Disciplinar instaurado a partir de representação na qual o Ministério Público Federal aponta o seu envolvimento com o crime organizado e lhe atribui a prática de infrações gravíssimas, entre as quais: "1) permissão de interferências externas em sua atuação jurisdicional (...); 2) ilícita obtenção de vantagens com as decisões (...) por si prolatadas (...) 4) manipulação de decisão liminar proferida neste Tribunal (HC 2003.02.01.017425-1) quando na direção do Inquérito Policial nº 2003.50.01.0007031-7; 5) concessão de habeas corpus de ofício contra sua própria decisão nos autos da Ação Penal nº 2003.50.01.003635-8 (...); 6) restrição quase absoluta à vista dos autos do processo 2000.51.01.000094-6, e impedimento de expedição de certidão dos autos (...); e 7) permanência da direção do processo até 07.01.2005, mesmo após a edição, em 08.11.2004, do Provimento nº 16, de 8.11.2004, onde, pelos novos critérios adotados pela corregedoria do TRF da 2ª Região, determinava que o processo em questão deveria ser redistribuído ao juiz substituto, em atuação na mesma Vara Federal." (fls. 38/39)

2. A designação do interrogatório do impetrante se deu mediante expedição de Carta de Ordem (fl. 49), por meio da qual o Relator do Processo Administrativo Disciplinar 2008.02.01.005499-1, Desembargador Federal Paulo Espírito Santo, delegou a realização desse ato a juiz singular (fl. 58). Inconformado, o investigado impetrou Mandado de Segurança em que sustenta a ilegalidade desse ato, aduzindo que a mencionada delegação não encontra amparo legal, de modo que possui direito líquido e certo a ser interrogado apenas pelo Relator do PAD, considerando, especialmente, sua maior antiguidade e experiência em relação ao juiz ao qual fora distribuída a Carta de Ordem. A segurança foi denegada pelo TRF2, que, por maioria, entendeu não haver ilegalidade no ato coator, pois "é faculdade do Magistrado superior a transferência de poderes por Carta de Ordem, primando pela eficácia e celeridade do procedimento, plenamente justificável no caso concreto, onde as testemunhas do processo possuem localização similar à do acusado e distantes da sede deste Tribunal", acrescentando que não há falar em direito líquido e certo se a prerrogativa invocada pelo impetrante não é assegurada nem mesmo no bojo de processos criminais.

3. Logo, o presente Recurso Ordinário em Mandado de Segurança não se presta a examinar as pesadas acusações imputadas ao magistrado, mas sim a verificar a observância, pela autoridade processante, do due process of law.

PARTICULARIDADE DO CASO CONCRETO 4. Na espécie, merece destaque a peculiaridade de o próprio acusado ter se colocado à disposição para ser ouvido no Tribunal "em dia e hora designados" pelo Desembargador Relator do PAD (fl. 130).

DELEGAÇÃO DO INTERROGATÓRIO E VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO 5. Os princípios distinguem-se das regras por instituírem verdadeiros "mandados de otimização", que, como tal, veiculam normas com a ordem de que algo seja realizado na maior e melhor medida possível, conforme as possibilidades jurídicas e fáticas. Na lide em apreço, a concretização do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais - ou da interpretação efetiva - reclama que ao acusado em processo administrativo disciplinar seja assegurada a defesa no seu mais amplo espectro.

6. In casu, o impetrante postula apenas que o seu interrogatório seja realizado pelo próprio Desembargador relator do PAD, o que foi indeferido tanto na esfera administrativo-disciplinar quanto na via judicial, nesta última sob o fundamento de que "É faculdade do Magistrado de instância superior a transferência de poderes para a prática de atos processuais, primando pela eficácia e celeridade do procedimento, plenamente justificável no caso concreto, onde as testemunhas do processo possuem localização similar à do acusado e distantes da sede deste Tribunal." 7. Primeiro, o argumento de que as testemunhas estão distantes da sede do Tribunal, data venia, não guarda relação de pertinência lógica com o ato de interrogatório, no qual se ouve apenas o acusado. Desse modo, o paradeiro das testemunhas - que, inclusive, já foram ouvidas em anterior deprecata (fls. 42, 44, 45, 47) - nenhuma relevância tem para a realização daquele ato processual.

8. Segundo, a premissa estabelecida pela Corte regional - no sentido de que a delegação do interrogatório a juiz singular primava pela eficácia e pela celeridade do procedimento investigatório - não se mostra coerente com a realidade exposta pela eminente Desembargadora Federal Salete Macalóz, que, em seu voto vogal, destacou a demora do Processo Administrativo Disciplinar e teceu considerações no sentido de que o próprio Parquet opinara pela concessão da segurança como forma de imprimir maior celeridade ao trâmite do PAD, nestes termos: "O Ministério Público opina pelo provimento da segurança tão somente por entender que o acolhimento do pedido implicaria maior celeridade"; "este Juiz está há oito anos ganhando integralmente sem trabalhar"; "O devido processo legal é um direito exatamente do impetrante!, que está há oito anos... Oito anos! É um Juiz que está há oito anos suspenso por este Tribunal"; "A concessão é para que o Juiz Macário seja ouvido o mais rápido possível, para que este processo se conclua o mais rápido possível"; "Os vencimentos dele estão correndo todo mês. Será que ninguém sente esse tipo de responsabilidade em relação à sociedade?" 8. Nesse panorama, a recusa da autoridade coatora em acolher o requerimento do investigado no sentido de ser interrogado diretamente pelo Desembargador relator do Processo Administrativo Disciplinar realmente não atende ao princípio da razoável duração do processo como mandado constitucional à observância da célere tramitação de processos. A cronologia dos fatos evidencia que a disputa pela prevalência de uma tese jurídica já consumiu nada menos que um ano e sete meses desde a primeira recusa do investigado em ser ouvido no juízo deprecado (25.1.2013) e o julgamento do presente Recurso Ordinário, valendo destacar, ademais, que os fatos referem-se a Processo Administrativo Disciplinar instaurado no longínquo ano de 2010 (fl. 40).

9. Nesse panorama, forçoso convir que a manutenção do interrogatório por Carta de Ordem longe está de privilegiar o princípio da razoável duração do processo, que poderia ter sido mais bem prestigiado pelo simples acolhimento do pleito formulado pelo magistrado no

sentido de ser ouvido pelo Desembargador relator do PAD, o que de pronto encerraria a discussão em torno do tema e nenhum prejuízo traria à apuração dos fatos imputados ao investigado, já que nem se imaginaria que este apresentasse escusa de comparecer a interrogatório realizado em atendimento à sua própria solicitação.

ANULAÇÃO DO ATO DE INDEFERIMENTO 10. Logo, tendo o desnecessário retardo da marcha procedimental atentado contra os princípios da ampla defesa e da razoável duração do processo, merece ser anulado apenas o ato que indeferiu o requerimento do acusado para que fosse interrogado diretamente pelo Des. Relator do PAD.

11. Os atos instrutórios já realizados e os derivados do indeferimento atacado, entretanto, devem ser mantidos válidos, seja porque nem mesmo foram objeto de impugnação no mandamus, seja porque tem aplicação, na espécie, o princípio da *pas de nullité sans grief*, não se viabilizando a anulação de ato cuja realização nenhum prejuízo trouxe à parte, de modo que sua renovação utilidade ou contribuição alguma traria para o célere encerramento do PAD, que depende da prática de atos que impulsionem a marcha procedimental para a frente.

12. Foi exatamente essa a percepção exteriorizada pelo Parquet no parecer exarado às fls. 141-143: "entende-se que a medida concessiva será mais benéfica e célere ao processo administrativo disciplinar, tendo em vista que, provavelmente, conforme a postura que vem tendo o impetrante, este permanecerá se negando a comparecer ao Juízo Federal do Espírito Santo, conquanto não esgotada todas as vias judiciais iniciadas por este mandamus, o que acarretará mais um possível imbróglio procedimental". Por essa razão, o Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da ordem, "sem a declaração de nulidade da Carta de Ordem objurgada".

CONCLUSÃO 13. Recurso Ordinário parcialmente provido apenas para anular o ato que indeferiu o requerimento do impetrante e determinar seja designado o imediato interrogatório do acusado perante o Desembargador Relator do Processo Administrativo Disciplinar, mantendo-se hígidos os demais atos instrutórios já praticados.

RMS 44.681/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 31/10/2014.

[Ver andamento e íntegra](#)

43) Recurso ordinário em habeas corpus. Processual penal. Crimes do art. 35, C.C. O art. 40, inciso i, e do art. 37, todos da Lei n.º 11.343/06. Prisão temporária convertida em preventiva. Supostas condutas delitivas cometidas no Brasil. Incidência do art. 5.º do Código Penal. Ofensa à ordem pública brasileira. Recorrente, em tese, financiador de um esquema criminoso voltada para a prática de tráfico internacional de drogas. Apreensão de vultosa quantidade de substâncias entorpecentes (181,6kg de cocaína no estado da Bahia e 121,85kg da mesma droga no estado de São Paulo). Fuga do distrito da culpa. Garantia da aplicação da lei penal. Fundamentação suficiente. Recurso desprovido.

1. A Polícia Federal recebeu informações da Agência inglesa de combate ao crime organizado de que uma organização criminosa internacional estaria atuando no Brasil. O esquema criminoso consistia na compra e depósito de drogas (especialmente cocaína), com conexão na Bolívia, para posterior envio do entorpecente para a Europa através dos portos brasileiros.

2. As diligências efetuadas pelo Órgão de Segurança Federal, mediante monitoramento de membros do grupo e interceptações telefônicas judicialmente autorizadas, revelaram que o Recorrente financiaria um dos núcleos da quadrilha. E as investigações resultaram na apreensão de vultosa quantidade de drogas - 181,6kg de cocaína (23/10/2013, em Camaçari/BA) e 121,85kg de cocaína (22/02/2011, em São Paulo/SP) - além da prisão em

flagrante de integrantes do bando, alguns, inclusive, da mesma nacionalidade do Recorrente.
3. As condutas delituosas imputadas ao Recorrente ocorreram no Brasil, o que autoriza a aplicação da lei brasileira, nos termos do art. 5.º do Código Penal (princípio da territorialidade). Irrelevante, assim, a alegação de que o Réu não vulnerou a paz social de seu país de domicílio (no caso, a Alemanha).

4. A condição de foragido do Recorrente persiste desde a decretação de sua prisão temporária, situação que não se altera por sua eventual liberdade no estrangeiro. E os fatos indicados pelas instâncias ordinárias demonstram a pertinência da manutenção da prisão processual, como forma de assegurar a aplicação da lei penal, sem resultar em eventual punição antecipada ou cerceamento do direito de defesa.

5. Incide, na espécie, o entendimento de que "[a] necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF, HC 95.024/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 20/02/2009).

6. Recurso ordinário desprovido.

RHC 39.715/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 08/05/2014, DJe 16/05/2014.

[Ver andamento e íntegra](#)

44) Agravo regimental na carta rogatória. Exequatur. Transferência temporária do interessado para o país rogante. Ausência de preenchimento dos requisitos exigidos pela convenção de palermo. Agravo regimental desprovido.

I - Uma vez preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 18 (10) da Convenção de Palermo, é possível a transferência temporária, para o país rogante, de pessoa que cumpre pena no país rogado, com o fim de contribuição para a produção de provas no âmbito de investigação ou de processos penais relativos a crime organizado.

II - In casu, o magistrado que preside ação penal à qual responde o acusado em território nacional considerou imprescindível sua presença para fins de atos de instrução, de maneira que não restam preenchidos os requisitos necessários para o deferimento da transferência.

Agravo regimental desprovido.

AgRg na CR 8.145/EX, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/02/2014, DJe 05/03/2014.

[Ver andamento e íntegra](#)